



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº	10580.012255/2003-46
Recurso nº	158.382 Voluntário
Matéria	IRPJ e OUTRO - EX.: 1999
Acórdão nº	105-17.325
Sessão de	13 de novembro de 2008
Recorrente	MABESA DO BRASIL S/A
Recorrida	1ª TURMA/DRJ-SALVADOR/BA

Assunto: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ



Ano-calendário: 1998

Ementa: NULIDADE - As arguições de nulidade só prevalecem se enquadradas nas hipóteses previstas na lei para a sua ocorrência.

ARBITRAMENTO - Entrega de documentos após a impugnação. Regularmente intimado durante a ação fiscal e não tendo atendido a fiscalização, foi necessário o arbitramento da base de cálculo. Não sendo possível lançamento condicional, não se permite rever aquele por entrega posterior de documentos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da QUINTA 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 

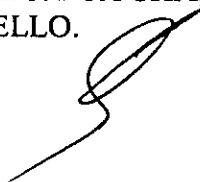


MARCOS RODRIGUES DE MELLO

Relator

Formalizado em: 19 DEZ 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: WILSON FERNANDES GUIMARÃES. PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA WALDIR VEIGA ROCHA, ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



Relatório

Trata-se dos autos de infração de fls. 03 a 15, lavrados em 11/12/2003, relativos ao ano-calendário de 1998, que pretendem a cobrança do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, no valor de R\$363.840,81 (trezentos e sessenta e três mil, oitocentos e quarenta reais e oitenta e um centavos), e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, no valor de R\$147.936,32 (cento e quarenta e sete mil, novecentos e trinta e seis reais e trinta e dois centavos), além da multa de ofício e dos juros de mora calculados até 30/04/2003.

Conforme descrição dos fatos no Termo de Verificação Fiscal de fls. 06 a 08, a empresa autuada resultou de uma série de operações de aquisições e incorporações. Informa a autoridade fiscal que o contribuinte não atendeu às intimações para apresentar os livros LALUR e Razão que permitissem a correta apuração das bases de cálculo dos tributos fiscalizados e que, passados mais de nove meses do início da ação fiscal, foram colocados à disposição do Fisco apenas dois livros Razão relativos ao ano de 1997 e livros Diário Auxiliar, não seqüenciados, além dos Diários de números 48 e 49, ambos referentes ao ano de 2001.

Informa, ainda, o autuante que com os poucos livros exibidos pelo contribuinte não houve qualquer possibilidade de realizar a apuração determinada pelo MPF, e que embora na DIPJ apresentada conste que a empresa determinou as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL com base em balancetes de suspensão, tais balancetes jamais foram exibidos à Fiscalização uma vez que não se encontram escriturados em qualquer um dos livros Diário apresentados, como também não exibiu qualquer LALUR. Em razão disso procedeu a autoridade fiscal ao arbitramento do lucro da pessoa jurídica do quarto trimestre do ano de 1998, tomando como base as receitas declaradas no DIPJ/1999 (ano-calendário de 1998). Foi também lançada a multa agravada pelo não atendimento das intimações apresentadas pela fiscalização.

Os dispositivos legais que fundamentam os autos de infração estão indicados às fl. 05, 10, 13 e 15 dos autos.

O contribuinte tomou conhecimento dos autos de infração em 12/12/2003 (fls. 03 e 08), e em 07/01/2004, por seu procurador (fl. 214), apresentou a impugnação de fls. 204 a 207, alegando, em síntese, que:

a) devido a grave situação em que se encontra a empresa não conseguiu apresentar os livros solicitados pela Fiscalização;

b) depois de várias diligências o autuado conseguiu encontrar o Livro Razão, o livro Diário e o LALUR do quarto trimestre de 1998, dos quais apresenta cópias autenticadas no Anexo I (dois volumes) e Anexo II (dois volumes) desta impugnação;

c) o impugnante apresentou prejuízo no quarto trimestre de 1998, de modo que não houve fato gerador do IRPJ, nem da CSLL.

Pede o contribuinte que os autos sejam anulados e que lhe seja permitida a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, principalmente provas documentais, testemunhais e periciais. Requer, também, que lhe seja concedido o direito de sustentação oral no julgamento, e anexa aos autos procuração de substabelecimento (fl. 213).



O acórdão DRJ foi ementado como abaixo:

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO
FISCAL**

Ano-calendário: 1998

NULIDADE.

As arguições de nulidade só prevalecem se enquadradas nas hipóteses previstas na lei para a sua ocorrência.

PROVA. APRESENTAÇÃO. MOMENTO.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; refira-se a fato ou a direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

PROVAS. DEFESA ORAL.

Conforme legislação regente do PAF, as provas devem ser apresentadas conjuntamente com a impugnação. Não há previsão legal, na primeira instância administrativa, para a apresentação de defesa oral.

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA
JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 1998

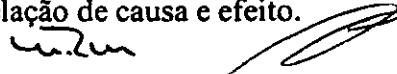
**ARBITRAMENTO. RECEITA BRUTA
CONHECIDA.**

Cabe o arbitramento do lucro com base na receita bruta conhecida quando o contribuinte, intimado reiteradas vezes, deixar de apresentar os livros e documentos de sua escrituração contábil.

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

**LANÇAMENTOS. MESMOS PRESSUPOSTOS
FÁTICOS. IRPJ. DECORRÊNCIA.**

Em se tratando de lançamentos decorrentes dos mesmos pressupostos fáticos dos que serviram de base para o lançamento do Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica, *mutatis mutandis*, devem ser estendidas as conclusões advindas da apreciação daquele lançamento aos relativos à CSLL em razão da relação de causa e efeito.



A recorrente foi cientificada do acórdão em 27/03/2007 e apresentou recurso postado em 26/04/2007 e recebido em 04/05/2007.

Em eu recurso alega:

a) devido a grave situação em que se encontra a empresa não conseguiu apresentar os livros solicitados pela Fiscalização;

b) depois de várias diligências o autuado conseguiu encontrar o Livro Razão, o livro Diário e o LALUR do quarto trimestre de 1998, dos quais apresenta cópias autenticadas no Anexo I (dois volumes) e Anexo II (dois volumes) desta impugnação;

c) o impugnante apresentou prejuízo no quarto trimestre de 1998, de modo que não houve fato gerador do IRPJ, nem da CSLL.

d) que não se negou a entregar os documentos, mas teve dificuldade em localizá-los.

e) que o crédito tributário está suspenso em vista do art. 151 do CTN.

f) Que o lançamento seria nulo pela equivocada interpretação do art. 131 do CPC e que teria sido ferido o princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro MARCOS RODRIGUES DE MELLO, Relator

O recurso é tempestivo e deve ser conhecido.

Em relação às nulidades argüidas, assim se manifestou a decisão recorrida:

“Quanto à alegação de nulidade do auto de infração convém aduzir que art. 59, incisos I e II, do Decreto n.º 70.235, de 1972, que regula o Processo Administrativo Fiscal, determina que somente são nulos:

Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Obs.: destaquei.

Dessa forma, verifica-se que dentre as hipóteses de nulidade dos atos processuais, entre os quais se incluem os autos de infração, o referido dispositivo legal, limitou à hipótese de nulidade aos atos e termos lavrados por pessoa incompetente, o que não se aplica à presente situação, eis que a legislação em vigor conferiu ao Auditor Fiscal da Receita Federal competência exclusiva para a realização do lançamento, o que foi aqui efetivado com a lavratura do auto de infração.

Além disso, conforme preceitua o art. 15 do PAF (Decreto n.º 70.235, de 1972), foi dado ao contribuinte o prazo de 30 (trinta) dias, da data da ciência das exigências tributárias, para apresentar a sua impugnação, na qual resta demonstrado que o autuado tomou conhecimento e entendeu perfeitamente os fatos descritos e a infração que lhe foi imputada. Portanto, **rejeito a alegação de nulidade do auto de infração.**”

Não merece reparo a decisão recorrida, pois o lançamento foi feito por servidor competente e não há qualquer indício de supressão do direito ao contraditório e a ampla defesa, principalmente porque a recorrente teve ampla oportunidade de apresentação de impugnação e recurso e pode conhecer todos os termos e documentos que instruíram os presentes autos.

Diante do exposto, voto no sentido de afastar as nulidades argüidas.

A lide gira em torno da possibilidade de análise de documentos entregues na fase de impugnação, que não foram entregues durante a fiscalização, embora reiteradamente intimados a tanto.

A fiscalização intimou o contribuinte em 5 (cinco) oportunidades para que apresentasse livros e documentos fiscais, em especial os livros diário, razão e Lalur. (fls. 222/227). Em termo de fls. 228, consta que o Sr. Gontran Pereira Coelho Parente, procurador da empresa, declarou à fiscalização que a empresa não dispõe de livros de apuração do lucro real, os quais nunca foram escriturados. Tal termo vem assinado pelo AFRF e pelo procurador.





A decisão DRJ assim se manifesta sobre a matéria:

“O arbitramento foi motivado porque o interessado deixou de apresentar seus livros contábeis e fiscais à Fiscalização, embora tenha sido intimada reiteradas vezes a fazê-lo (fls. 220, 221, 222 e 225), ficando o auditor fiscal impossibilitado de verificar a correta apuração do lucro real, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal (fls. 06 a 08), configurando-se, desse modo, a hipótese legal de arbitramento prevista no inciso III do artigo 47, da Lei nº 8.981, de 1995, a seguir transcrito:

Art. 47. O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando:

I - o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real ou submetido ao regime de tributação de que trata o Decreto-Lei nº 2.397, de 1987, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal;

II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraude ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para:

a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária;
ou

b) determinar o lucro real.

III - o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o livro Caixa, na hipótese de que trata o art. 45, parágrafo único;

(...)

Ressalte-se que, mesmo com a anexação pela impugnante das cópias dos Livros Razão Diário e LALUR, sendo o arbitramento motivado pela desobediência a um preceito legal — a falta de apresentação à autoridade tributária de livros e documentos —, não pode ser desconstituído pela apresentação da documentação após a realização do lançamento, pois sendo um procedimento vinculado à lei, nos termos do artigo 142, do CTN, não existe a figura do lançamento condicional, e, para sua desconstituição, caberia à impugnante demonstrar que não se configurou a hipótese de incidência motivadora do arbitramento, sendo irrelevante para o presente exame a alegação de existência da escrituração, conforme já se pronunciou o 1º Conselho de Contribuintes nos seguintes acórdãos:

ARBITRAMENTO – APRESENTAÇÃO DE ESCRITURAÇÃO APÓS O LANÇAMENTO – IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE ARBITRAMENTO CONDICIONAL – O arbitramento do lucro, quando realizado em prazo hábil, sem percalços que provoquem grave dificuldade ao contribuinte na reconstituição de sua escrituração, deve ser entendido, tão-somente, como meio único na obtenção das bases de cálculo dos tributos. A apresentação da escrituração após o lançamento de ofício não invalida a apuração das bases de cálculo pelo arbitramento. Não existe lançamento condicional (1º CC, 8ª Câmara, acórdão nº 108-06.053 de 16/03/2000).



ARBITRAMENTO – LANÇAMENTO CONDICIONAL – IMPOSSIBILIDADE – O lançamento fiscal, calçado no artigo 142 do Código Tributário Nacional – CTN, tendente a formalizar a 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 apurada pelo fisco, utilizando-se de forma de tributação que, apesar de reiteradamente intimado, não mostrou tê-lo adotado no tempo devido” (1º CC, 7ª Câmara, acórdão nº 107-06368, de 21/08/2001).”

Não merece reparo a decisão recorrida. Embora a impugnação seja momento permitido para a entrega de provas, no caso concreto, o contribuinte foi intimado a apresentar os livros e lhe foi dado prazo suficiente para fazê-lo. A jurisprudência deste colegiado tem se manifestado sobre a impossibilidade do arbitramento condicional e o mesmo somente seria insubsistente se não tivesse sido dada oportunidade ao contribuinte para apresentação dos livros e documentos. Provado nos autos que a oportunidade lhe foi dada, correto o arbitramento, que deve ser mantido por este colegiado.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário no que se refere ao arbitramento do lucro.

Por fim o a contribuinte alega que o crédito tributário está suspenso. Não existe lide em relação a esta matéria, pois, nos termos do art. 151 do CTN as reclamações e recursos suspendem a exigibilidade do crédito tributário e é isso que ocorre nos presentes autos.

Diante do exposto, voto por afastar a nulidade do lançamento e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 13 de novembro de 2008.



MARCOS RODRIGUES DE MELLO

