MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Lam-4

| | | |
|---|---|---|
| Processo nº | : | 10640.001282/96-60 |
| Recurso nº | : | 118.322 |
| Matéria | : | IRPJ – Ex.: 1992 |
| Recorrente | : | DISTRIBUIDORA SOBERANA LTDA |
| Recorrida | : | DRJ em JUÍZ DE FORA-MG |
| Sessão de | : | 06 de junho de 2000 |
| Acórdão nº | : | 107-05.991 |

PRELIMINAR DE NULIDADE – O Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 1.041/94, apenas consolidou as normas legais vigentes na data da sua edição. Não constitui motivo para nulidade do lançamento a sua citação, ainda mais quando o Auto de Infração menciona a base legal das exigências aplicáveis aos períodos de apuração.

IRPJ – ARBITRAMENTO - Só as deficiências que levam à imprestabilidade do conjunto da escrituração é que podem determinar a desclassificação da escrita. Dúvidas pontuais, mormente as relacionadas às contas do disponível não podem produzir tal efeito, ainda mais quando a legislação oferece ao fisco as ferramentas das presunções legais aplicáveis a certos eventos verificados nessas contas.

CSLL – Decorrência – Aplica-se às exigências decorrentes o decidido no processo, face a íntima relação de causa e efeito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DISTRIBUIDORA SOBERANA LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, JULGAR o lançamento insubsistente, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Fez sustentação oral pela Recorrente Antonio Carlos Salla OAB-SP Nº 137.855. Ausente justificadamente o Conselheiro Edwal Gonçalves dos Santos.

MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO
PRESIDENTE

LUIZ MARTINS VALERO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 17 AGO 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ, NATANAEL MARTINS, PAULO ROBERTO CORTEZ, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.

Processo nº : 10640.001282/96-60
Acórdão nº : 107-05.991

Recurso nº : 118.322
Recorrente : DISTRIBUIDORA SOBERANA LTDA

# RELATÓRIO

Trata-se de Autos de Infração de fls. 338 a 347, lavrados contra a empresa supra qualificada para exigência de crédito tributário relativo a Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas – IRPJ e, por decorrência, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL do período-base de 1991, exercício financeiro de 1992, tendo por base o lucro arbitrado.

O arbitramento, ancorado no art. 399, IV, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80 - RIR/80, segundo a fiscalização, foi motivado por discrepância encontradas entre o livro Diário e os Boletins de Caixa, bem como pela não comprovação por parte do contribuinte da destinação de parte dos cheques compensados que transitaram pela conta Caixa, tornando a escrituração por ele mantida é imprestável para determinação do Lucro Real.

Impugnada a exigência a autoridade julgadora de primeira instância, após ressaltar que o enquadramento legal correto da exigência, citado no auto de infração, é o art. 399, IV, e 400, do RIR/80 e não como mencionado pela fiscalização (art. 539-II do RIR/94) no Relatório Fiscal de fls. 337, a manteve na íntegra.

A decisão está assim justificada:

*"No presente caso, a escrituração contábil manifestou-se deficiente, na medida em que se verificou que a movimentação financeira da empresa não estava devidamente espelhada nos registros contábeis por ela mantidos, haja vista as relações, indicadas no Relatório Fiscal, de cheque compensados cuja destinação não foi comprovada, de cheques emitidos cujos pagamentos não foram contabilizados, de pagamentos contabilizados antes da emissão do cheque e cheques em valor diferente do título. Somando-se a isso, tem-se o fato constatado e não elucidado pela interessada das divergências existentes entre as informações constantes do livro Diário e aquelas constantes do Boletim de Caixa.*
*Segundo a autoridade fiscal, a escrituração do Diário foi feita*

> *dia a dia, com os lançamentos diários a débito e a crédito de caixa seguidos dos históricos "valor ref. cheque receb. conf. Bolet. Caixa" ou "Valor ref. Dep. e Pagam. conf. Bolet Caixa". Tal peculiaridade e confirmada no Razão Analítico a fls. 26/49. Assim, ao contrario do que entende a peticionária, mesmo mantendo a escrituração do livro Diário dia a dia, imprescindível ao exame do Boletim de Caixa, neste caso, em face do vínculo consignado na própria escrituração.*
>
> *As irregularidades apontadas pelo Fisco efetivamente caracterizam a imprestabilidade da escrita em análise. Assim, não exibindo a interessada os documentos hábeis à verificação de sua real situação, não resta outro procedimento senão o arbitramento do lucro, conforme acertadamente procedeu a autuante, que, em virtude da competência vinculada da autoridade administrativa, viu- se obrigada a lavrar o competente Auto de Infração em face do não cumprimento da legislação fiscal.*
>
> *Ademais, a base de cálculo utilizada para o arbitramento foi a receita bruta informada na DIRPJ/92 ora examinada, razão pela qual evidencia-se equivocado o raciocínio da impugante de que a desclassificação da escrita contábil com o objetivo de arbitrar o lucro foi considerada o fato gerador da exigência em foco"*

Foram rejeitados os demais argumentos da impugnante consistentes, segundo a autoridade julgadora, em:

1) acusações infundadas, como: os livros e registros foram analisados superficialmente e o Relatório Fiscal não identifica nem comprova os motivos do feito;

2) pretender, por intermédio dos esclarecimentos e demonstrativos juntados, a fls. 358/395, suprir as deficiências verificadas pela fiscalização, sem apresentação de quaisquer documentos que os ratifiquem.

3) citação de acórdãos que não contradizem a ação fiscal em apreço.

Aduziu a autoridade monocrática em relação ao item "2" acima:

> *Ainda que fossem exibidos, nesta fase impugnatória, as contraprovas, saliente-se que o arbitramento é incondicional, devendo ser definido nos documentos e livros apresentados à época da ação fiscal;*

Em relação à Contribuição Social sobre o Lucro – CSLL, a exigência, baseada no art. 2° e §§ da Lei n° 7.689/88, foi mantida por decorrência do decidido em relação ao IRPJ.

Aplicou a redução das multas de ofício para 75% (setenta e cinco por cento), por força do art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96.

A empresa, inconformada, recorre a este Conselho de Contribuintes reiterando todas as razões expendidas na fase impugnatória.

Seu arrazoado de fls 349 a 362 pode ser assim sintetizado:

1) O arbitramento teve como suporte dispositivo de lei ainda não em vigor à época dos fatos que o ensejaram, o que o torna nulo de pleno direito;

2) Nos termos do preceptivo legal vigente à época dos fatos que ensejaram o lançamento (arts. 399 IV e 400, do RIR/80) é indispensável que fique provado que "a escrituração mantida pelo contribuinte contém vícios, erros ou deficiências que a torne imprestável para determinar o lucro real ou presumido, ou revelar evidentes indícios de fraude";

3) A decisão recorrida funda-se em razões como "segundo a autoridade fiscal, a escrituração do Diário foi feita dia a dia", quando, tendo em vista a sua importância tal disposição não comporta critérios subjetivos senão que deve o lançamento se revestir de provas da impossibilidade de ser utilizada a escrituração contábil da empresa;

4) O arbitramento está condicionado a ocorrência de uma das hipóteses elencadas no preceptivo legal retro citado, ocorrência esta que a autoridade fiscal não comprovou;

5) A citação pela autoridade julgadora de primeira instância de que os acórdãos invocados pela recorrente não contradizem a ação fiscal, constitui-se no mínimo em desrespeito à jurisprudência administrativa que orienta os contribuintes que se sentem sem proteção legal, a mercê de mirabolantes lançamentos totalmente desprovido de suporte legal legítimo, completamente divorciados da realidade das empresas, caso da recorrente, pelo que são impagáveis; e

6) Verifica-se que a decisão não tomou conhecimento das comprovações feitas na fase impugnatória, especificamente os de fls. 358/395.

Em relação à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido reproduz as mesmas razões expendidas no recurso ao IRPJ solicitando sejam levadas em consideração as razões naquele acolhidas.

É o Relatório.

# VOTO

Conselheiro LUIZ MARTINS VALERO – Relator.

O presente recurso, interposto em 04/11/98, contra decisão da autoridade julgadora de primeira instância, cientificada ao contribuinte em 09/10/98, fls 418, veio a esse conselho sem o depósito recursal de que trata o art. 32 da Medida Provisória nº 1.621, de 12 de dezembro de 1997, e suas reedições, amparado em Liminar concedida em Mandato de Segurança, datado de 27/10/98, que o dispensava.

Em 30/11/98, em decisão de mérito, o MM. Juíza Federal da 2ª Vara da Justiça Federal – Seção Judiciária de Juiz de Fora – MG prolatou a sentença nos autos do Mandato de Segurança acima referenciado, revogando a medida liminar e denegando a segurança impetrada.

Foram os autos devolvido à repartição de origem em 10 de março de 1999, conforme Despacho PRESI 107-008/99, fls 437/438.

A empresa propôs medida cautelar incidental com pedido de liminar, objetivando restabelecer a liminar anteriormente concedida nos autos do Mandado de Segurança nº. 1998.38.01.006250-7, que lhe garantiu o direito de ter seu recurso administrativo submetido à apreciação e julgamento do Conselho de Contribuintes, independentemente da exigência do depósito prévio de 30% do valor questionado.

Em 04/06/99 o Tribunal Regional Federal da 1ª Região proferiu o seguinte despacho:

> *(...)Esta Turma vinha entendendo que o depósito prévio, em norma processual administrativo, não subsistia depois da Constituição de 1988, tendo em vista infringir os princípios do contraditório e da ampla defesa. No entanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 1.049-2/DF, esposou o entendimento de que o depósito prévio do valor discutido pelo contribuinte, como pressuposto de admissibilidade de recurso administrativo, não se contrapõe ao princípio da ampla defesa, insculpido na Carta da República. Curvo-me ao entendimento esposado pelos Ministros da Suprema Corte, razão pela qual deferido em parte a liminar requerida tão somente para devolver*

> *à requerente o prazo que lhe remanesceria para efetivar o depósito na data de interposição do mandado de segurança original, de forma que, em assim desejando, faça o depósito exigido e, em assim procedendo, tenha o recurso condições de procedibilidade para que seja apreciado junto ao Conselho de Contribuintes.*

Voltam os autos a esse Conselho para apreciação do recurso, instruído com os depósitos de fls 450/451, nos valores de R$ 32.164,64 e R$ 6.646,77, efetuados em 13/07/1999.

O recurso está em condições de ser julgado, face à decisão judicial acima estampada, e, portanto, dele tomo conhecimento.

Indefiro a preliminar levantada em relação à argumentação de que o arbitramento teve como suporte dispositivo de lei ainda não em vigor à época dos fatos que o ensejaram.

Os Regulamentos do Imposto de Renda, aprovados por Decreto, apenas consolidam as normas legais vigentes na data da sua edição, ainda mais quando o Auto de Infração menciona a base legal correta da exigência aplicável ao período de apuração – art. 399, inciso IV do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/80 (fls 342).

Com efeito os artigos, o 399 do RIR/80 e o 539 do RIR/94, o primeiro no inciso IV e o segundo no inciso II, tem rigorosamente a mesma redação:

> *"a escrituração mantida pelo contribuinte contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para determinar o lucro real ou presumido, ou revelar evidentes indícios de fraude;"*

Pudera, ambos tem sua matriz legal no inciso IV do art. 7º do Decreto-Lei nº 1.648, de 18/12/91:

> *Art. 7º A autoridade tributária arbitrará o lucro da pessoa jurídica, inclusive da empresa individual equiparada, que servirá de base de cálculo do imposto, quando:*
>
> *I – (...)*

*IV - a escrituração mantida pelo contribuinte contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para determinar o lucro real ou presumido, ou evidentes indícios de fraude;*

*(...)*

À vista de divergências apuradas entre contas do disponível no razão e Boletins diários de caixa e sob o argumento de que a empresa não respondeu a intimação para apresentar os reais saldos de caixa, mediante anexação de documentação comprobatória e de que não cabe ao fisco a elaboração da escrituração de responsabilidade exclusiva da empresa, escolheu-se para a autuação a via do arbitramento para apuração da base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro.

Na impugnação o contribuinte rebate cada argumento que precedeu a tomada de decisão do fisco pelo arbitramento. Vejamos:

A ação fiscal teve início em 04/03/96, fls 02, tendo a fiscalização solicitado da empresa extensa lista de livros e documentos abrangendo os períodos de 1991 a 1995. Não consta dos autos informação sobre desatendimento a essa intimação inicial.

Em 24/04/96 a fiscalizada foi intimada a comprovar a utilização/destinação dos cheques compensados relacionados de 001 a 107, às fls 14 a 16. A empresa respondeu a intimação conforme fls 17 a 19, tendo o fisco constatado a não comprovação por documentação dos cheques relativos aos itens 32, 54, 75 e 92 da aludida relação. De fato, na resposta da empresa, aqueles itens ficaram sem informação.

Na impugnação a empresa juntou às fls 388 relação da destinação dos cheques. É verdade que desacompanhada de documentos que corroborem as informações.

Ainda em relação à resposta à intimação de 24.04.96, a fiscalização relata às fls 334 a 336 outras irregularidades:

1) Cheques emitidos e pagamentos não contabilizados – Tomemos como exemplo o cheque do item 3, emitido em 15/01/91, no valor de Cr$ 125.530,00

de nº 192.429: Na resposta à intimação consta às fls 17 (não se sabe se a informação é da empresa ou foi colhida pela fiscalização) que referido cheque foi utilizado para pagamento de Mendonça e Filhos Ltda.

No Boletim de Caixa daquela data, fls 62, aludido cheque está relacionado como entrada (conforme anotou a fiscalização, fls 24, na sistemática utilizada pela empresa os cheques emitidos são escriturados como entradas no caixa, juntamente com os demais recebimentos e os depósitos são escriturados com saídas do caixa, juntamente com os demais pagamento. As entradas totais desse dia foram de Cr$ 935.519,27 em consonância com o lançamento contábil na conta do razão analítico, fls 26.

Na impugnação a empresa atribui os cheques a pagamentos de duplicata/notas fiscais, Finsocial e outros, relacionando-os, fls 36.

2) Pagamento contabilizado antes da emissão do cheque – Tomemos como exemplo o cheque do item 04, emitido em 15/01/91, de nº 192.425, no valor de Cr$ 173.449,00. A resposta à intimação, fls 17 menciona que o mesmo refere-se a pagamento da Duplicata nº 280028 de Marsil. Como já dito, a movimentação daquele dia espelhada no Boletim de Caixa está devidamnte contabilizada. A fiscalização diz que o pagamento dessa duplicata está contabilizado em 14/01/91.

A empresa alega que trata-se de cheques pré-datados, fls 393.

3) Cheque em valor diferente dos títulos aos quais se atribuem os pagamentos – A empresa alega que os cheques são nominais aos fornecedores e que a diferença refere-se a descontos não contabilizados.

Em 20/05/96, fls 21 a 24, a empresa foi intimada a esclarecer as discrepâncias verificadas nos valores escriturados na conta caixa do razão e os valores registrados nos Boletins de Caixa, listadas pela fiscalização, tendo respondido que nada tinha a acrescentar.

Na impugnação, fls 358 a 395, a empresa trouxe, segundo ela, justificativa para cada divergência.

A decisão da autoridade de primeira instância que manteve integralmente o lançamento passou ao largo dos argumentos trazidos pela empresa com a seguinte justificativa:

> *(...) pretender, por intermédio dos esclarecimentos e demonstrativos juntados, a fls. 358/395, suprir as deficiências verificadas pela fiscalização, sem apresentação de quaisquer documentos que os ratifiquem.*
>
> *Ainda que fossem exibidos, nesta fase impugnatória, as contraprovas, saliente-se que o arbitramento é incondicional, devendo ser definido nos documentos e livros apresentados à época da ação fiscal;*

Ora, a empresa menciona em sua defesa fatos conexos, muitos deles corroborados por lançamentos no livro diário. Ainda que tais argumentos, ao ver da autoridade julgadora, não estejam amparados por provas concretas eles devem ser apreciados e, sendo o caso, refutados um a um, dispondo o julgador, para tanto, da prerrogativa de baixar os autos em diligência.

Esse Conselho, em reiteradas decisões, já firmou jurisprudência de que o arbitramento é medida extrema que se lança mão somente quando apuradas deficiências absolutamente incontornáveis.

Só as deficiências que levam à imprestabilidade do conjunto da escrituração é que podem determinar a desclassificação da escrita. Dúvidas pontuais, mormente as relacionadas às contas do disponível não podem produzir tal efeito, ainda mais quando a legislação oferece ao fisco as ferramentas das presunções legais aplicáveis a certos eventos verificados nessas contas.

Há sérios indícios de omissão de receitas, mas a fiscalização não aprofundou as investigações, preferiu a via extrema do arbitramento do lucro que deve ser afastado.

O § 3º do art. 59 do Decreto nº 70.235/72 que rege o Processo Administrativo Fiscal dispõe:

*Art. 59. (...)*

*§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (introduzido pelo art. 1º da Lei n.º 8.748/93)*

Assim, superadas as preliminares, voto no sentido de dar provimento ao recurso e julgar o lançamento insubsistente.

A decisão deve ser aplicada à exigência de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, decorrente da principal, face à íntima relação de causa e efeito.

Sala das Sessões - DF, em 06 de junho de 2000.

LUIZ MARTINS VALERO