



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Lam-2
Processo nº : 10675.000248/93-91
Recurso nº : 106.848
Matéria : IRPJ - Exs.: 1988 e 1989
Recorrente : REDE MINEIRA DE RÁDIO E TELEVISÃO LTDA
Recorrida : DRF em UBERLÂNDIA-MG
Sessão de : 14 de julho de 1998
Acórdão nº : 107-05.131

IRPJ – DESCLASSIFICAÇÃO DE ESCRITA – É inteiramente procedente o arbitramento dos lucros por desclassificação da escrita, quando a pessoa jurídica, optante pela tributação com base no lucro real, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais.

LUCRO ARBITRADO – BASE DE CÁLCULO – PERCENTUAL DE DETERMINAÇÃO – PORTARIA Nº 22/79 – IMPROCEDÊNCIA – A teor do disposto no art. 25 do ADCT, após 180 dias da promulgação da Constituição, foram revogados todos os atos de delegação de competência, dentre eles a Portaria 22/79, sendo admissível para a determinação da base de cálculo, portanto, apenas a utilização do percentual de 15%.

JUROS DE MORA EQUIVALENTES A TRD – Os juros de mora equivalentes à Taxa Referencial Diária somente têm lugar a partir do advento do artigo 3º, inciso I, da Medida Provisória nº 298, de 29.07.91 (DO 30.06.91), convertida em lei pela Lei nº 8.218, de 29.08.91.

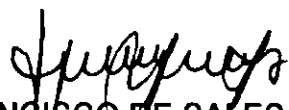
Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por REDE MINEIRA DE RÁDIO E TELEVISÃO LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de

Processo nº : 10675.000248/93-91
Acórdão nº : 107-05.131

Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ
PRESIDENTE



NATANAEL MARTINS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 28 AGO 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros PAULO ROBERTO CORTEZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES. Ausente, justificadamente, a Conselheira MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ.

Processo nº : 10675.000248/93-91
Acórdão nº : 107-05.131

Recurso nº : 106.848
Recorrente : REDE MINEIRA DE RÁDIO E TELEVISÃO LTDA

RELATÓRIO

Relata a DRF em Uberlândia, que:

Contra a empresa acima identificada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 1.456/1.461 em 11.02.93, exigindo-lhe o crédito tributário no valor de 100.746,06 UFIR, sendo 19.062,62 UFIR de imposto de renda pessoa jurídica, 63.958,90 UFIR de encargos financeiros equivalentes à variação da TRD, 8.193,24 UFIR de juros de mora calculados até 08/02/93 e 9.531,30 UFIR de multa de ofício passível de redução.

A exigência decorreu de arbitramento do lucro da empresa pela desclassificação de sua escrita nos períodos-base de 1987 e 1988 em virtude das seguintes irregularidades apuradas nos seus registros contábeis:

a) divergência entre os saldos de abertura da escrita em 01.01.87 com os estampados no Balanço Patrimonial levantado em 31.12.86, conforme demonstrado à fl. 1.457 do Auto de Infração:

b) grande quantidade de estornos, transferências e ajustes efetuados na contabilidade, especificamente nas folhas nºs 122, 123, 124, 125, 136, 137, 138 e 139 do livro Diário nº 08 (docs. fls. 966/969, 980, 981/983 dos autos) não esclarecidos pela empresa, apesar de intimada para tal;

Processo nº : 10675.000248/93-91
Acórdão nº : 107-05.131

c) divergência entre os saldos diários escriturados da conta caixa Geral com os dos Boletins de Movimento de Caixa, conforme documentos citados fl. 1.458 do Auto;

d) grande quantidade de saídas de caixa lançados nos Boletins sem correspondência na escrita, conforme documentos citados à fl. 1.458;

e) grande quantidade de cheques contabilizados ficticiamente como suprimentos de caixa que, na realidade, foram destinados a pagamentos de juros as particulares, de despesas de empresas interligadas, a empregados, retiradas de sócios, etc., sem a devida correspondência contábil;

f) autenticação na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais dos livros Diários nºs 08 e 09, em 22.06.92, após o início da fiscalização;

g) falta de apresentação dos Boletins de Movimento de caixa de janeiro a maio e setembro a novembro de 1988, apesar de intimada várias vezes.

O lucro foi arbitrado com base nos artigos 399, itens I, III e IV; 400 e 402, c/c artigos 157 e § 1º e 165, todos do RIR (Decreto 85.450/80) e na Portaria MF nº 22/79.

O saldo corrigido do lucro inflacionário a tributar, de Cz\$ 4.748.271,00 foi integralmente adicionado ao lucro arbitrado, exercícios de 1988, conforme determina o § 4º do artigo 363 do RIR/80.

Regularmente notificada, ingressou a autuada, através de procurador, aproveitando-se da prorrogação de prazo concedido com fulcro no inciso I, artigo 6º do Decreto 70.235/72, com a impugnação de fls. 1.466/1.474, interpondo, em síntese, as seguintes razões em sua defesa:

Processo nº : 10675.000248/93-91
Acórdão nº : 107-05.131

a) que houve excesso, por parte da fiscalização, em decidir pela medida extrema de arbitramento de lucro, prestação de serviços (a mais pesada e de maior percentual), com base no fato de que o livro Diário não estava registrado na JUCEMG à época do início da ação fiscal, motivo este citado na letra "f" do Auto;

b) que existem vários acórdãos do 1º Conselho de Contribuintes, neste sentido, todos favoráveis aos contribuintes, transcrevendo a ementa de alguns destes;

c) que desclassificação da escrita é medida extrema, não bastando que ocorram irregularidades ou falhas e sim que a escrituração seja indiscutivelmente imprestável;

d) que a imprestabilidade da escrita, para justificar a desclassificação, tem que ser total, não podendo ser apenas para o contribuinte e não, também, para o fisco que adota muito dos seus elementos para proceder ao arbitramento;

e) que, só se justifica o arbitramento, quando a escrita não permite a apuração do lucro real;

f) que impõe-se, destarte, a procedência "in totum" da presente impugnação, com o julgamento da improcedência do feito fiscal relativo ao IRPJ, com reflexo nos processos decorrentes;

g) solicita, dentre as razões de Direito que, caso seja mantida a tributação, não se aplique a "TRD" como atualizador de tributos (encargos), porque o STF já afirmou não ser a "TRD" fator indexador de tributos posição igualmente tomada pela JUSTIÇA FEDERAL de 1ª instância e pelo TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL – 1ª Região;

Processo nº : 10675.000248/93-91
Acórdão nº : 107-05.131

h) cita decisão administrativa da Delegacia de Juiz de Fora nº 10640-151/92; concessão de liminar em Mandado de Segurança contra o Delegado da Receita Federal em Contagem e Ementa e Acórdão do Tribunal Regional Federal prolatados na Apelação Cível nº 92.01.31038-2 MG contra o INSS;

i) ao final, requer novamente que a impugnação seja aceita, por tempestiva e cabível e que seja julgada procedente "in totum".

Foram juntados pela interessada, os elementos de fls. 1476/1494.

Ouvida a fiscalização, manifestou-se esta às fls. 1496/1499, favorável a manutenção integral do feito.

A DRF em Uberlândia/MG, apreciando o feito, julgou totalmente procedente o lançamento, assim ementando a sua decisão:

"Escrituração mantida em desacordo com as leis comerciais e fiscais, mediante existência de vícios e irregularidades insanáveis pelo contribuinte, inviabiliza a ação fiscal de verificação da exatidão do lucro real declarado, autorizando o arbitramento do lucro."

Em fase recursal a contribuinte reprisa os mesmos argumentos apresentados na defesa inicial, insurgindo-se contra a cobrança da TRD.

É o Relatório.

Processo nº : 10675.000248/93-91
Acórdão nº : 107-05.131

VOTO

Conselheiro NATANAEL MARTINS, Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Como se depreende do relatório, a exigência fiscal fundamenta-se no arbitramento de lucros em decorrência da desclassificação da escrita da contribuinte por ser considerada imprestável para a tributação com base no lucro real.

O conjunto de falhas verificado pela fiscalização foi o motivo determinante da desclassificação da escrita e o conseqüente arbitramento dos lucros, conforme verifica-se às fls. 1458:

- grande quantidade de estornos, transferências e ajustes efetuados na contabilidade, não esclarecidos pela empresa, apesar de intimada para tal;

- falta de coincidência dos saldos diários escriturados da conta caixa geral com os dos boletins de movimento de caixa;

- grande quantidade de saídas de caixa lançadas nos boletins e não correspondidas na escrita;

- grande quantidade de cheques contabilizados ficticiamente como suprimentos de caixa que, na realidade, foram destinados a pagamentos de juros a



Processo nº : 10675.000248/93-91
Acórdão nº : 107-05.131

particulares, de despesas de empresa interligadas, a empregados, retiradas de sócios etc., sem a devida correspondência contábil;

- o Diário nº 08, onde está retratada a escrituração do mencionado período-base, foi autenticado na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais, após o início da fiscalização, em 22.06.92.

No que respeita ao caso tratado nos autos, veja-se agora alguns artigos do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80 (RIR/80), aplicáveis à matéria em estudo e que fulcraram a autuação:

“Escrituração do Contribuinte.

Dever de Escriturar

Art. 157 – A pessoa jurídica sujeita à tributação com base no lucro real deve manter escrituração com observância das leis comerciais e fiscais.

§ 1º - A escrituração deverá abranger todas as operações do contribuinte, bem como os resultados apurados anualmente em suas atividades no território nacional.

Art. 165 – A pessoa jurídica é obrigada a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhe sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos a sua atividade, ou que se refiram a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial.

Lucro Arbitrado.

Hipótese de Arbitramento.

Art. 399 – A autoridade tributária arbitrará o lucro da pessoa jurídica, inclusive da empresa individual equiparada, que servirá de base de cálculo do imposto, quando:

I – o contribuinte sujeito à tributação com base no lucro real não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras de que trata o artigo 172;

Processo nº : 10675.000248/93-91
Acórdão nº : 107-05.131

II – omissis;

III – omissis;

IV – 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”.

Assim, em face dos textos legais transcritos, não se põe em dúvida que os contribuintes pessoas jurídicas, sujeitos à tributação com base no lucro real, devem possuir escrituração contábil completa e atualizada, com obediência à legislação vigente e aos princípios e convenções geralmente aceitos em contabilidade.

Por isso mesmo, quando intimados pelos agentes do Fisco, devem exhibir os documentos e os livros comerciais e fiscais que lhes foram solicitados, em boa ordem, devidamente escriturados e em dia.

A legislação é clara ao determinar que a escrituração deve abranger todas as operações realizadas pela pessoa jurídica. Tal exigência fiscal prende-se ao fato de possibilitar ao fisco examinar a contabilidade dos contribuintes no sentido de verificar a exatidão do lucro apresentado como tributável.

No caso em tela, com todas as lacunas acima descritas, torna-se impossível uma auditoria fiscal com a finalidade de verificar a apuração dos lucros através dos registros contábeis. Assim, a lei determina a apuração com base em arbitramento, como posto no auto de infração.

Também não há que se falar em inversão do ônus da prova, pois, após intimada, caberia à pessoa jurídica a demonstração da regularidade documental.

A determinação do lucro real exige o conhecimento de todas as receitas e resultados operacionais e não operacionais, de todos os custos e despesas da empresa,

Processo nº : 10675.000248/93-91
Acórdão nº : 107-05.131

bem como sua regular escrituração e comprovação, além das demonstrações financeiras. Aí estão incluídos os seguintes itens: levantamento físico dos estoques quando do encerramento de cada período de apuração; escrituração de todas as operações realizadas pela pessoa jurídica, inclusive das vendas realizadas, da movimentação bancária e das receitas financeiras e, por último, a apuração do lucro real, procedimentos imprescindíveis que a recorrente deixou de observar em sua contabilidade.

Com respeito à apuração do lucro arbitrado, a jurisprudência vigente nesta Câmara é que, para efeitos de arbitramento, na fixação da base tributável, não é cabível a utilização de percentual diverso daquele fixado em lei, sendo inadmissível, pois, a utilização dos percentuais fixados na Portaria MF nº 22/79.

É que, a teor do disposto no artigo 25, do ADCT, após 180 dias da promulgação da Constituição, todos os atos de delegação de competência, inclusive a Portaria nº 22/79, foram revogados.

Tanto isso é verdade que o Supremo Tribunal Federal, em decisão plenária, em caso absolutamente análogo (Cota de Contribuição ao IBC, cobrada nos termos da Resolução nº 28/89), julgou que o Decreto-lei 2295/86, em face dos expressos termos do art. 25, I, do ADCT, não fora recepcionado pela Nova Constituição, restando indevido, assim, a cobrança da quota de contribuição.

Registre-se, por outro lado, o Acórdão nº 103-18.368, da 3ª Câmara deste Conselho, relator Marcio Machado Caldeira, no mesmo sentido.

Nesse contexto, na determinação do lucro arbitrado, deve-se aplicar, uniformemente, o percentual de 15%.

Por fim, quanto aos juros de mora, calculados com base na TRD, relativamente ao período de fevereiro a julho de 1991, estes não são cabíveis.



Processo nº : 10675.000248/93-91
Acórdão nº : 107-05.131

Com efeito, de acordo com a jurisprudência mansa e pacífica deste Conselho, consubstanciada no Acórdão CSRF/01-1.1773, cuja ementa segue abaixo, não é admissível a cobrança de encargos de TRD no período de fevereiro a julho de 1991;

"VIGÊNCIA DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA – INCIDÊNCIA DA TRD COMO JUROS DE MORA – Por força do disposto no artigo 101 do CTN e no parágrafo 4º do artigo 1º da Lei da Introdução ao Código Civil Brasileiro, a Taxa Referencial Diária – TRD só poderia ser cobrada, com juros de mora, a partir do mês de agosto de 1991, quando entrou em vigor a Lei nº 8.218.

Recurso Provido".

Por tudo isso, dou provimento parcial ao recurso para que, na determinação do lucro arbitrado, nos períodos-base em causa, uniformemente, seja utilizado o percentual de 15%, bem como para que se exclua do crédito tributário exigível os encargos de TRD relativo aos meses de fevereiro a julho de 1991.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 14 de julho de 1998.


NATANAEL MARTINS

Processo nº : 10675.000248/93-91
Acórdão nº : 107-05.131

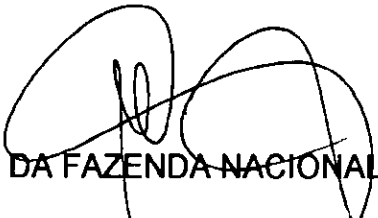
INTIMAÇÃO

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 28 AGO 1998


FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ
PRESIDENTE

Ciente em 28 AGO 1998


PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL