



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº : 10730.003023/94-10
Recurso nº : 136.906 - EX OFFICIO
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXS.: 1993 e 1994
Recorrente : 3ª TURMA/DRJ em FORTALEZA/CE
Interessada : CLÍNICA INFANTIL ALBERT SABIN LTDA.
Sessão de : 15 DE ABRIL DE 2004
Acórdão nº : 104-14.353

IRPJ e LANÇAMENTOS REFLEXOS - Havendo possibilidade de apuração do lucro real da empresa, o arbitramento de lucros não deve prosperar, impondo-se o cancelamento da exigência fiscal.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pela DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO em FORTALEZA/CE

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


JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE

DANIEL SAHAGOFF
RELATOR

FORMALIZADO EM: 21 JUN 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO. Ausentes, momentaneamente os Conselheiros CORINTHO OLIVEIRA MACHADO e EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT.

Processo nº : 10730.003023/94-10
Acórdão nº : 104-14.353

Recurso nº : 136.906
Interessada : CLÍNICA INFANTIL ALBERT SABIN LTDA.

RELATÓRIO

CLÍNICA INFANTIL ALBERT SABIN LTDA., empresa já qualificada nos autos, foi autuada no valor total de 786.446,93 UFIRS, incluindo encargos legais (multa, juros de mora e correção monetária), com enquadramento legal no art. 399, incisos I e IV, do RIR/80, art. 41 e parágrafos, da Lei nº 8.383/91, art. 21, inciso I e II e art. 22 e parágrafo, da Lei nº 8.541/92.

A empresa foi autuada e teve seus lucros arbitrados nos períodos-base de 1992 e 1993, em razão de ser sociedade exploradora de estabelecimento hospitalar, com prática de atos mercantis, não estando, desta forma, contemplada pelo tratamento fiscal previsto nos artigos 1º a 4º do Decreto-lei nº 2.397/87, ficando sujeita às normas de apuração de resultado e de pagamento de imposto de renda com base nos lucros real ou presumido.

O contribuinte apresentou suas declarações de rendimentos dos referidos anos, através do Formulário IV, destinado às Sociedades Civas, não mantendo, assim, a sua escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, sendo imprestável para determinar o lucro real, conforme Termo de Verificação e Esclarecimento (fls. 17/19).

O Auditor Fiscal do Tesouro Nacional informou, ainda, que os valores arbitrados foram apurados com base, exclusivamente, nos dados apresentados pelo contribuinte, ficando resguardado o direito de a Fazenda Nacional cobrar as diferenças que vierem a ser verificadas, nos termos do RIR/94.

Cientificada, a empresa tempestivamente apresentou impugnação ao auto alegando, em síntese, que:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

3

Processo nº : 10730.003023/94-10
Acórdão nº : 104-14.353

- por orientação equivocada, sem dolo ou má-fé, considerava-se sob o tratamento previsto do Decreto-lei nº 2.397/87, para apresentação de sua declaração de rendimentos e pagamento do imposto;
- até o período-base de 1991, apurava seus resultados com base no lucro real, e portanto não teria nenhuma dificuldade documental ou contábil para dar continuidade a essa modalidade de tributação;
- o Agente fiscal equivocou-se inexplicavelmente ao arbitrar o lucro da empresa, conforme art. 539 do RIR/94;
- interromper a forma de apuração para mudar a forma de tributação não significa não ter condições de continuar por falta de dados e documentação. Tanto que possui os livros comerciais e fiscais obrigatórios, entre eles, o LALUR;
- o Fiscal, diante do constatado, deveria ter intimado a empresa para refazer sua escrituração, com base na apuração do lucro real, dos anos de 1992 e 1993, cobrando o imposto devido acrescido dos encargos moratórios;
- na verdade, houve equívoco na interpretação da natureza jurídica da empresa, decorrendo daí a escolha errada do tratamento tributário à sua atividade.
- os dispositivos legais citados pelo AFTN, para o arbitramento, tutelam ocorrências, sendo que, em nenhuma hipótese, se assemelham à situação discorrida pelo agente em relação à fiscalizada;
- a empresa mantinha sua escrituração comercial e fiscal, ou seja, possuía elementos suficientes para a fiscalização. Tanto é verdade que o AFTN lavrou, concomitantemente a este, os autos relativos às contribuições do PIS e COFINS;
- a afirmativa da existência de escrita comercial e fiscal pela empresa e a possível determinação do lucro real não se constitui falácia, tanto que sua assertiva é ratificada por laudo técnico da empresa especializada em perícias contábeis "Carvalho e Escribelk S/C" (fls. 240); e
- a jurisprudência é farta ao defender a posição de que não pode a autoridade fiscal utilizar-se do arbitramento quando o contribuinte possui elementos suficientes para a fiscalização

Em 03 de outubro de 2002, a 3ª Turma da DRJ de Fortaleza/CE julgou o lançamento improcedente (fls. 256/262), conforme a Ementa abaixo transcrita:

"ARBITRAMENTO DE LUCRO.

A aplicação do arbitramento dos lucros é medida extrema que só deve ser utilizada como último recurso. Não tendo ficado caracterizada nos autos a recusa da pessoa jurídica em apresentar sua escrituração contábil e fiscal, descabe o arbitramento do lucro".

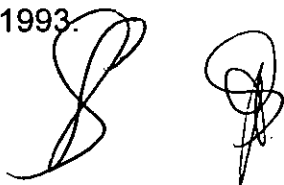
Em virtude da decisão supra, foram proferidos, por esta mesma D. 3ª Turma da DRJ de Fortaleza/CE, outros dois acórdãos relativos aos processos reflexos nºs 10730.003025/94-37 (IRRF) e 10730.003024/94-74 (CSLL).

Os processos reflexos foram anexados ao presente, conforme fls. 267/402 e fls. 407/510.

O Processo Administrativo nº 10730.003025/94-37 refere-se ao auto de infração lavrado contra a empresa em razão da "Falta de Recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte sobre o Lucro Líquido", no valor total de 525.285,85 UFIRs, incluindo encargos legais.

A autuação supra decorre do arbitramento dos lucros da empresa, referente aos períodos-base de 1992 e 1993, no processo nº 10730.003023/94-10. O valor tributável corresponde ao lucro arbitrado, diminuído do imposto de renda pessoa jurídica e da contribuição social, considerado distribuído aos sócios da empresa e tributado exclusivamente na fonte à alíquota de 25%.

O Processo Administrativo nº 10730.003024/94-74, por sua vez, refere-se ao auto de infração lavrado contra a empresa em virtude da "Falta de Recolhimento da Contribuição Social" também decorrente do arbitramento de lucros da autuada quanto aos anos de 1992 e 1993.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

5

Processo nº : 10730.003023/94-10
Acórdão nº : 104-14.353

Consta no auto de infração acima citado o valor total de 80.878,92 UFIRs, incluindo encargos legais e enquadramento legal com base no art. 2º e parágrafos, da Lei 7.689/88.

A empresa apresentou impugnações aos autos supra elencados estendendo a estes (processos nº 10730.003025/94-37 e 10730.003024/94-74) a fundamentação legal e os fatos argüidos no processo principal (nº 10730.003023/94-10).

A DRJ de Fortaleza/CE julgou os dois lançamentos (IRRF e CSLL) improcedentes, proferindo a mesma Ementa para os dois processos (fls. 370/374 e 502/506), *in verbis*.

"PROCEDIMENTO REFLEXO.

A decisão exarada no processo matriz faz coisa julgada, no mesmo grau de jurisdição administrativa, nos processos intitulados decorrentes ou reflexos, em razão de terem suporte fático em comum".

É o Relatório



VOTO

Conselheiro DANIEL SAHAGOFF, Relator

O recurso de ofício tem amparo legal, razão pela qual devem ser conhecidos.

Não merecem qualquer reforma as decisões preferidas pela DRJ de Fortaleza/CE, já que em total consonância com a legislação tributária e os preceitos constitucionais.

O arbitramento de lucros procedido pela fiscalização teve como justificativa o fato de que a autuada, a partir do período-base de 1992, deixou de apurar o Lucro Real, não escriturando o LALUR e não realizando a correção monetária do balanço.

Por ser medida tão extremada, a jurisprudência firmou entendimento no sentido de que o arbitramento de lucros não pode ser considerado como regra, e sim uma exceção a ser aplicada quando ocorrer desobediência insanável para a apuração do lucro real ou quanto às demais formas de tributação, bem como se a pessoa jurídica descumprir obrigações acessórias.

No entanto, no caso em tela, a empresa mantinha escrituração contábil de suas atividades, consoante de denota nos documentos juntados pela própria fiscalização às fls. 73/96. Ora, até o período-base de 1991, a autuada apurava seus resultados com base no lucro real.

Como a fiscalização não adotou nenhuma medida com o intuito de apurar o resultado tributável, o arbitramento dos lucros se mostra simples precipitação da autoridade fiscal.

Desta forma, não comprovada a impossibilidade de apuração do resultado tributável, não merece prosperar o lançamento principal e por conseqüência os lançamentos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

7

Processo nº : 10730.003023/94-10

Acórdão nº : 104-14.353

reflexos, assim, voto pelo não provimento dos recursos de ofícios, mantendo-se na íntegra as decisões proferidas pela DRJ de Fortaleza/CE.

Sala das Sessões - DF, em 15 de abril de 2004.



DANIEL SAHAGOFF

