



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10735.002695/2004-65
Recurso nº 164.068 Voluntário
Acórdão nº 1202-00.146 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de agosto de 2009
Matéria IRPJ
Recorrente TRANSPORTES SÃO GERALDO S/A.
Recorrida 3ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002.

ARBITRAMENTO DOS LUCROS – As empresa tributadas com base no lucro real devem manter escrituração completa, com observância das leis comerciais e fiscais, bem como mantê-la em ordem e boa guarda enquanto não prescritos os créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram. A falta de apresentação da escrituração e respectivos comprovantes, quando solicitada pelo fisco em sucessivos termos de intimações e reintimações, justifica a adoção do regime tributário com base no lucro arbitrado, cujo lançamento tributário não se modifica em face da ulterior aparição da escrita contábil e fiscal.

Preliminar Rejeitada

Pedido de Perícia Indeferido

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

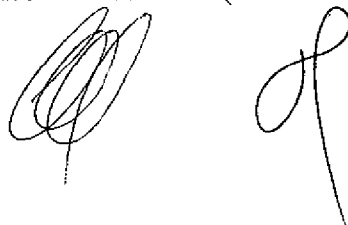
Acordam os membros do colegiado, por unanimidade votos, rejeitar a preliminar suscitada; indeferir o pedido de perícia e, no mérito, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


NELSON LÓSSO FILHO - Presidente


CANDIDO RODRIGUES NEUBER - Relator

EDITADO EM **30 SET 2009**

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros : Cândido Rodrigues Neuber, Valéria Cabral Géo Verçoza, Carmen Ferreira Saraiva(suplente Convocada), Silvana Rescigno Guerra Barreto(Suplente Convocada), Natanael Vieira dos Santos(suplente convocado) e Nelson Lósso Filho (Presidente de Turma).



Relatório

TRANSPORTES SÃO GERALDO S/A. recorre da decisão de primeira instância proferida pela 3ª Turma de Julgamento da DRJ no Rio de Janeiro – RJ I, assim relatada, *in verbis*:

“Trata-se de auto de infração lavrado pela Delegacia da Receita Federal em Nova Iguaçu/RJ (fls. 1/152), o qual foi cientificado ao interessado em 15/10/2004, para exigência de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ de R\$ 508.527,86 e acréscimos legais, totalizando o crédito tributário de R\$ 1.154.148,30 (fls. 2).

2 No curso do procedimento fiscal, a autoridade administrativa lançadora, conforme relatado no Termo de Verificação Fiscal (fl. 133/134) e na descrição dos fatos do auto de infração, arbitrou o lucro, com base na receita declarada pelo interessado, relativas aos anos calendários 2000, 2001, 2002 e 2003, tendo em vista a falta de apresentação dos livros da escrituração comercial.

3 O enquadramento legal da autuação encontra-se descrito às fls. 137, 141 e no Termo de Verificação Fiscal às fls. 133/134.

4 O interessado, cientificado em 15/10/2004 (fl. 152), apresentou, em 12/11/2004, impugnação (fls. 161/175), na qual alega, em síntese, que:

5 – não é verdadeira a afirmação de que a ação tenha iniciado em 12/02/2003, pois o primeiro Mandado de Procedimento Fiscal foi lavrado em 30/09/2002;

6 – em nenhum momento foi mencionado ‘Livro Diário’ no Termo de Início de Fiscalização, datado de 12/02/2003, conforme afirmado pelo Auditor-Fiscal;

7 – tudo o que foi solicitado no referido Termo foi atendido em tempo hábil, cujas cópias foram entregues ao Auditor-Fiscal e que até a conclusão da impugnação não havia sido devolvido;

8 Às fls. 164/166 faz um breve relato das intimações efetuadas no curso do procedimento fiscal e prossegue alegando que:

9 – com o Termo de Ciência de Continuação de Procedimento Fiscal, datado de 13/11/2003, a autoridade autuante se deu por satisfeita, quanto às intimações datadas de 08/05/2003 e suas reintimações;

10 – o Mandado de Procedimento Fiscal Complementar nº 07.1.03.00-2004-00110-8 teve sua validade findada no dia 14/10/2004, sem que o interessado fosse comunicado de qualquer outra prorrogação;

11 – a fundamentação legal do arbitramento não procede, uma vez que nada do que foi solicitado foi negado ao Auditor-Fiscal;

12 – ‘o próprio Auditor-Fiscal, no item ‘5’, deixou claro, que apesar das afirmações inverídicas, teve acesso a elementos, que se quisesse constataria sem muito esforço, a verdade dos fatos’;

- 13 – ‘em nenhum momento, na lavratura do Auto de Infração, se falou ou demonstrou qual o percentual aplicado’;
- 14 – ‘o lançamento tributário ora impugnado, foi feito com preterição do direito de defesa da Impugnante, pois diante dos fatos retro mencionados e comprovados, fica claro a intenção do Autuante, de causar danos a Autuada’;
- 15 – ‘o lançamento tributário não tem e nem poderia ter o caráter sancionatório’;
- 16 Depois de fazer considerações à fl. 174, encerra requerendo que o auto de infração seja julgado improcedente. Não sendo esse o entendimento, o interessado pede que seja accito pedido de perícia, nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972.
- 17 Junta aos autos cópias dos Termos lavrados no curso do procedimento fiscal, bem como cópias dos termos de abertura e encerramento dos Livros Diários e páginas do Livro Razão (fls. 126/273), além de citar em sua peça impugnatória decisões do Conselho de Contribuintes.”

Decisão de primeira instância, fls. 283 a 290, julgou integralmente procedentes os lançamentos tributários, sob os fundamentos consignados nas seguintes ementas, fls. 283/284, *in verbis*:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. NULIDADE.

Não está inquinado de nulidade o Auto de Infração lavrado por autoridade competente e em consonância com o que preceituam os artigos 142 do CTN e 10 e 59 do PAF.

APRESENTAÇÃO DE PROVAS.

A prova documental deve ser apresentada juntamente com a impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

PERÍCIA. PEDIDO GENÉRICO.

Considera-se não formulado o pedido genérico de perícia, por não atender aos requisitos da lei.

JURISPRUDÊNCIA ADMINISTRATIVA. EFEITOS.

As decisões administrativas proferidas por órgão colegiado, sem lei que lhes atribua eficácia, não constituem normas complementares do Direito Tributário.

NULIDADE. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL.

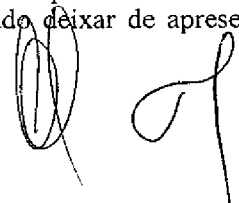
O Mandado de Procedimento Fiscal é mero instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos da fiscalização, não implicando nulidade dos procedimentos as eventuais falhas na emissão, trâmite ou ciência desse instrumento.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

ARBITRAMENTO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS.

É cabível a determinação do imposto de renda com base nos critérios do lucro arbitrado, quando o interessado deixar de apresentar à autoridade tributária livros contábeis e fiscais.



Lançamento Procedente”

Cientificada dessa decisão em 14/05/2007, segundo “A. R.” afixado às fls. 303 verso, a contribuinte apresentou recurso voluntário, protocolizado na repartição de origem em 11/06/2007, fls. 305 a 321.

O recurso voluntário, inicialmente, apresenta razões de igual teor da impugnação onde:

- no item I, faz um sumário dos fatos entremeados de citações de jurisprudência administrativa, fls. 305 a 312;

- no item II, fls. 312 sob o título de “Preliminares Relevantes” questiona a legitimidade da exigência do depósito prévio de 30%, como condição para seguimento do recurso voluntário;

- no item III, na rubrica “Do Direito”, fls. 314 a 319, subtítulos “*conceito e alcance das garantias constitucionais da ampla defesa e contraditório*”, “*da ilegalidade da exigência de depósito prévio*”, e “*princípio da preservação da empresa como norma do direito tributário*” aduziu mais razões sobre a exigência o depósito administrativo de 30% para seguimento do recurso voluntário e citou doutrina a respeito;

- renovou a preliminar de cerceamento do direito de defesa;

- repete as razões atinentes à “*lançamento com caráter de penalidade*”; e

- reafirma suas razões de “mérito”.

Alfim a contribuinte pede seja julgado improcedente o acórdão recorrido; se este Colegiado não tenha sua convicção formada a respeito da matéria, que aceite o pedido de perícia que ora se formula nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235/72; indicou perito; caso a decisão que vier a ser prolatada seja contrária aos seus interesses pede a sua devida fundamentação e motivação, sob pena de anulação do ato decisório.

É o relatório.



Voto

Conselheiro CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais pressupostos legais e regimentais de admissibilidade. Dele tomo conhecimento.

PRELIMINAR

A recorrente suscitou preliminar de cerceamento do direito de defesa no bojo do item III, onde questionou a legitimidade da exigência de depósito administrativo de 30%, como condição para seguimento do recurso voluntário, sob a alegação de que o presente lançamento foi efetuado com preterição do seu direito de defesa, com base em assertiva de que diante dos fatos mencionados e comprovados teria ficado clara a intenção da recorrida (autuante) em causar danos à autuada; e que a autoridade fiscal só poderia efetuar o lançamento de ofício com pleno conhecimento da real ocorrência dos fatos que dão nascimento à obrigação tributária.

Aqui a perlanga comporta duas abordagens.

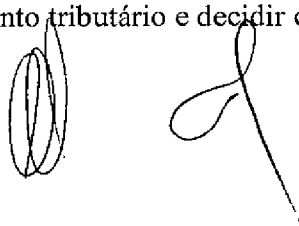
A primeira no sentido de que, já há muito, a exigência de depósito administrativo de 30%, para seguimento do recurso voluntário foi banido da processualística administrativo-fiscal de determinação e exigência dos créditos tributários da União, sendo que dos presentes autos não consta essa exigência.

A segunda está em que a preliminar de cerceamento do direito de defesa é improcedente, pois a autoridade fiscal lançadora cumpriu suas funções, tendo realizado a auditoria fiscal no exercício de sua competência legal; descreveu as irregularidades detectadas e lavrou o competente auto de infração onde historiou os fatos minudentemente, de modo que a contribuinte, pelas alentadas peças de defesa que apresentou, demonstrou pleno conhecimento das acusações que lhe foram imputadas, tendo apresentado razões de defesa, doutrina e jurisprudência, correlacionadas com os fatos narrados no autos, de modo que, compulsando os autos não logrei vislumbrar a ocorrência de cerceamento de defesa da contribuinte.

Rejeito a preliminar de cerceamento do direito de defesa.

No fecho de seu recurso, no item “V – O PEDIDO” a recorrente aludiu a pedido de realização de perícia “*caso essa C. Turma não tenha sua convicção formada a respeito da matéria*”

A lembrada realização de perícia é desnecessária, em primeiro lugar porque os autos estão devidamente instruídos de modo que penso ser possível formar convicção a respeito da legalidade do presente lançamento tributário e decidir com segurança e serenidade.



Em segundo plano, verifica-se que o pedido de realização de perícia não foi formulado com observância de seus requisitos mínimos esculpidos no art. 16 do Decreto nº 70.235/72.

O pedido de realização de perícia considera-se como não formulado, pois seja na impugnação, oportunidade em que deveria ter sido formulado, seja no recurso voluntário, quando reiterado, a contribuinte deixou de instruí-lo adequadamente, olvidando-se dos requisitos básicos do pedido de realização de perícia definidos no art. 16, inciso IV, e seu § 1º, sob a seguinte dicção:

“Art. 16. A impugnação mencionará:

[...]

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, **com a formulação de quesitos referentes aos exames desejados**, assim como, **no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional de seu perito**; *(Redação dada pelo art. 1.º da Lei n.º 8.748/93)*

§ 1.º. Considerar-se-á **não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16.** *(Acréscido pelo art. 1.º da Lei n.º 8.748/93)*” (Destaquei).

Ademais, não há necessidade de realização de perícia para examinar a escrituração da empresa, ou se a escrituração existia à época da fiscalização, se a mesma não foi apresentada ao fisco no momento oportuno, se existente.

Por estas razões indefiro o pedido de realização de perícia.

Enfrento o mérito.

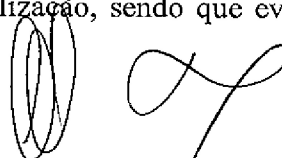
Em grau de recurso voluntário a situação da contribuinte continua inalterada, pois ao evocar as mesmas razões de impugnação deixou de apresentar razões ou provas que pudessem render ensejo a uma revisão da decisão *a quo*.

A autoridade julgadora em primeira instância decidiu o litígio escorreitamente, com base nos elementos carreados aos autos pelo fisco em confronto com os argumentos de defesa ofertados pela contribuinte.

De fato, como a recorrente citou e relacionou em suas peças de defesa, o fisco emitiu inúmeros termos de intimações instando-a a apresentar elementos de sua escrituração comercial e fiscal, comprovantes de escrituração e de declarações fiscais.

O procedimento fiscal é um todo orgânico e, no caso presente, não se prende apenas a um determinado termo de intimação ou de um Mandado de Procedimento Fiscal – MPF, sem considerar suas prorrogações.

Aliás, o MPF é um instrumento da Administração Tributária para gerenciar, administrar e controlar a atividade de fiscalização, sendo que eventuais irregularidades a ele



atinentes em nada aproveita à contribuinte, as quais, caso se faça necessário, devem ser solucionadas no âmbito de um processo administrativo disciplinar, levando-se ainda em conta as disposições do art. 195 e seu parágrafo único, do Código Tributário Nacional – CTN, a saber:

“Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais dos comerciantes, industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exhibi-los.

Parágrafo único. Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram.”

Conforme descrito no “Termo de Verificação Fiscal”, fls. 133/134, a contribuinte deixou de atender a diversos termos de intimações e reintimações para apresentar os livros comerciais e fiscais de sua escrituração, entre eles os livros Diário, Razão e LALUR, como se vê dos referidos termos presentes nos autos às fls. 119 a 129, não tendo restado ao fisco alternativa que o arbitramento dos lucros em relação aos anos-calendário fiscalizados, tal como autorizado no inciso III, do artigo 530 do RIR/99, tomando como base de cálculo para o arbitramento a receita declarada nas respectivas DIPJ apresentadas à Secretaria da Receita Federal para os anos-calendário de 2000, 2001 e 2002 e em relação ao ano-calendário de 2003, utilizou-se como base de cálculo a receita declarada em atendimento a intimação relativa à base de cálculo da COFINS.

Contrariando os fatos a recorrente adotou linha de defesa no sentido de que não fora devidamente intimada a apresentar o livro Diário, em determinado termo, e de que nada do solicitado foi negado à fiscalização, o que seria provado pela juntada aos autos, com a impugnação, de cópias dos termos de abertura e encerramento dos livros Diários e de páginas do livro Razão, faltando apenas o Lalur.

A razão não assiste à recorrente, pois referidas cópias do Diário e do Razão, apresentadas apenas por ocasião da defesa em nada comprova que os tivesse apresentado ao fisco, tempestivamente, quando solicitados pelos referidos termos de intimações e de reintimações. Se os tinha em seu poder em ordem e boa guarda deixou de apresentá-los. Há evidências afloradas com as referidas cópias de termos de abertura de livros Diários de que a contribuinte não os tinha mesmo escriturados e em boa guarda e ordem, à disposição do fisco, no período em que transcorreu a ação fiscal, como determina as disposições do transcrito parágrafo único do art. 195 do CTN, tendo-os escriturados, possivelmente, já sob o guante fiscal e a destempo, de modo que não os apresentou e não pôde evitar o arbitramento dos lucros.

Das cópias dos termos de abertura e de encerramento de livros Diários que foram juntada aos autos com a impugnação, fls. 204 a 227, as de fls. 204 a 215, referem-se aos livros Diários n.ºs. 239 a 244, com datas dos meses de 2001 foram escriturados em 18/08/2004, como se vê de seus cabeçalhos; as cópias de fls. 216 a 227, referem-se aos livros Diários n.ºs. 233 a 238, com datas dos meses de 2000 foram escriturados em 03/08/2004, como se vê de seus cabeçalhos; e todos esses livros Diários foram apresentados para registro na Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro em 15/10/2004, fls. 204, 206, 208, 210, 212, 214, 216, 218, 220, 222, 224 e 226, mesma data em que tomou ciência do auto de infração, fls. 135, e do termo de verificação fiscal, fls. 134.



Mesmo que se considere que a lavratura dos referidos termos de abertura e de encerramento de livros Diários em datas posteriores àquelas a que efetivamente se referem, ou seja, a destempo, e também sua posterior apresentação para registro na Junta Comercial, se tratassem de meras formalidades, que não justificariam o arbitramento dos lucros por si só, e assim o seriam se houvesse nos autos provas de que os livros Diários eram existentes, estavam escriturados e foram colocados à disposição do fisco apazadamente, porém o que se deduz dos autos é o fato incontroverso de que a contribuinte deixou mesmo de apresentar ao fisco os livros de sua escrituração comercial e fiscal, especialmente os livros Diários Razão e Lalur, não tendo restado ao fisco alternativa se quantificar o IRPJ devido nos períodos fiscalizados pelo regime tributário do lucro arbitrado.

Destarte, a decisão recorrida deve ser prestigiada, mantendo-se o lançamento tributário.

CONCLUSÃO

Na esteira destas considerações oriento o meu voto no sentido de rejeitar a preliminar suscitada; indeferir o pedido de realização de perícia e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS-MF
2ª CÂMARA DA 1ª SEÇÃO
JUNTEI OS DOCUMENTOS DE FLS 357 A FLS 361
BRASILIA 13 11 / 12 / 2009
ASSINATURA Antônio - [assinatura]