



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

CLEOS

Processo nº : 10768.022719/92-84
Recurso nº. : 110.656
Matéria : IRPJ - Ex: 1991
Recorrente : ÓTICAS DIMENSÃO LTDA.
Recorrida : DRJ no RIO DE JANEIRO - RJ
Sessão de : 13 de setembro de 2000
Acórdão nº. : 107-06.058

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – ERRO NO DECISÓRIO – PROCEDÊNCIA – Constatado, através do exame de embargos declaratórios, a ocorrência de erro em deliberação da Câmara, anula-se o julgado anterior, para adequar o decidido pela Câmara à realidade do litígio.

IRPJ - DESCLASSIFICAÇÃO DE ESCRITA - É inteiramente procedente o arbitramento dos lucros por desclassificação da escrita, quando esta não obedece ao estabelecido na legislação comercial e fiscal, eis que: a) impossibilitado o levantamento dos estoques tendo em vista a falta de identificação das mercadorias; b) substituição da discriminação das mercadorias por códigos nas notas fiscais de venda sem condições de proceder a auditoria dos estoques; e c) falta de escrituração de parte do livro registro de inventário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por ÓTICAS DIMENSÃO LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER os embargos para retificar o Acórdão de nº 107-04.127, de 13/05/97, em face da existência de erro material, no sentido de NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO
PRESIDENTE


PAULO ROBERTO CORTEZ
RELATOR

Processo nº : 10768.022719/92-84
Acórdão nº : 107-06.058

FORMALIZADO EM: 02 FEV 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIS, NATANAEL MARTINS, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, LUIZ MARTINS VALERO e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES. Ausente justificadamente o Conselheiro FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'F. V. Guimarães', located to the right of the text.

Processo nº : 10768.022719/92-84
Acórdão nº : 107-06.058

Recurso nº : 110656
Recorrente : ÓTICAS DIMENSÃO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso julgado anteriormente por esta Câmara, que volta a ser apreciado, tendo em vista a interposição, por parte da DRJ no Rio de Janeiro – RJ, de embargos declaratórios, com fulcro no artigo 28 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 16/03/98, pela existência de erro material no Acórdão nº 107-04.127, de 13/05/97, que declarou nula a decisão de primeira instância (fls. 295/299).

O lançamento teve origem na ação fiscal que resultou no arbitramento dos lucros da contribuinte, tendo em vista a constatação de várias irregularidades na escrita fiscal da contribuinte.

Inaugurando a fase litigiosa do procedimento, com a tempestiva impugnação (fls. 197/214), seguiu-se a decisão singular (fls. 255/256), fundamentada no Parecer de fls. 240/254, cuja ementa tem a seguinte redação:

IMPOSTO DE RENDA – PESSOA JURÍDICA

Por falta de confiabilidade na escrituração da interessada, cabe o arbitramento do lucro, calculado sobre a receita declarada.

LANÇAMENTO PROCEDENTE"



Processo nº : 10768.022719/92-84
Acórdão nº : 107-06.058

Dessa decisão, a Empresa apresentou tempestivo recurso voluntário a este Conselho o qual, ao apreciar a matéria, decidiu declarar nula a decisão de primeira instância.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro - RJ, propôs o retorno dos autos a este Colegiado, por meio de Embargos de Declaração (fls. 304/305), tendo em vista a existência de erro material naquela decisão.

Os citados embargos foram considerados procedentes, determinando-se, em consequência, a inclusão do processo em nova pauta de julgamento para deliberação deste Colegiado.

É o Relatório.



Processo nº : 10768.022719/92-84
Acórdão nº : 107-06.058

VOTO

Conselheiro PAULO ROBERTO CORTEZ , Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Como visto do relatório, tratam os autos de Embargos Declaratórios interpostos pela DRJ no Rio de Janeiro - RJ, com base no artigo 28 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 16/03/98, tendo em vista a existência de lapso na decisão proferida por esta Câmara no Acórdão nº 107-04.127, de 13/05/97.

Ocorre que no citado acórdão, indevidamente foi declarada nula a decisão de primeira instância pelo fato da existência de agravamento de multa naquele julgado, irregularidade essa que deve ser sanada.

Na realidade, a autoridade autuante, ao lavrar o auto de infração efetuou o agravamento da multa em consequência do não atendimento, por parte da fiscalizada, de intimações fiscais.

A matéria em questão trata do arbitramento dos lucros no exercício de 1991, tendo em vista as irregularidades abaixo listadas, em síntese:

1 – não confiabilidade da escrita contábil, em decorrência da adoção de procedimentos que impossibilitam a correta avaliação do inventário de mercadorias, item contábil de maior expressão, tendo em vista ser empresa vendedora de material ótico, com preços variados, como comprovam as notas fiscais de fornecedores, porém, todas elas superiores aos valores unitários lançados no Inventário de Mercadorias;



Processo nº : 10768.022719/92-84
Acórdão nº : 107-06.058

2 – não resposta aos Termos de Verificação Fiscal em anexo, datados de 04, 05 e 08 de junho de 1992;

3 – adoção, segundo informação do contador, no inventário final de mercadorias, de preço médio unitário, apesar de a empresa não possuir sistema de contabilidade de custos, assim como não possuir qualquer tipo de mapa, levantamento, anotação ou qualquer outro elemento que permita se chegar aos custos unitários inventariados;

4 – adoção de código próprio, numérico, não possuindo listagens ou qualquer outra forma de identificar as mercadorias inventariadas, o que inviabiliza totalmente a identificação nos inventários das mercadorias existentes;

5 – falta de escrituração de parte do inventário da filial da Praça Saenz Pena;

6 – subavaliação nos preços de lentes de contato, inventário da matriz, um dos poucos itens que pudemos identificar, conforme mapa de fls. 146;

A argüição de nulidade da decisão de primeira instância, por falta de apreciação de nulidades não procede, pois a mesma abrangeu todas questões suscitadas na defesa apresentada, não merecendo qualquer reparo.

No Processo Administrativo Fiscal da União as hipóteses de nulidade são aquelas arroladas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, quais sejam: os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Quaisquer outras irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo 59 não importam em nulidade e devem ser sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo quando este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio, a teor do disposto no artigo 60 do referido diploma legal.

Processo nº : 10768.022719/92-84
Acórdão nº : 107-06.058

No caso dos autos não ocorreu nenhuma dessas hipóteses.

A pretensão da contribuinte em ver eliminada a totalidade do crédito tributário, cuja formalização deu-se por meio do arbitramento do lucro, falece ao confrontarmos a situação encontrada pela autoridade de fiscalização, cujo relato detalhado consta do Termo de Verificação Fiscal, com os 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.

Livros Fiscais

Art. 161 - A pessoa jurídica, além dos livros de contabilidade previstos em lei e regulamentos, deverá possuir:

I - livro para registro de inventário;

II - livro para registro de compras;

III - livro de apuração do lucro real;

IV - livro razão auxiliar em ORTN, para as pessoas jurídicas referidas no parágrafo 2º do artigo 348;

Art. 185 – As mercadorias, as matérias-primas e os bens em almoxarifado serão avaliados pelo custo de aquisição.

Art. 186 – Os produtos em fabricação e acabados serão avaliados pelo custo de produção.

§ 1º - omissis;



Processo nº : 10768.022719/92-84
Acórdão nº : 107-06.058

§ 2º - o valor dos bens existentes no encerramento do período-base poderá ser o custo médio ou o dos bens adquiridos ou produzidos mais recentemente.

Art. 174 - A determinação do lucro real pelo contribuinte está sujeita a verificação pela autoridade tributária, com base no exame de livros e documentos da sua escrituração, na escrituração de outros contribuintes, em informação ou esclarecimentos do contribuinte ou de terceiros, ou em qualquer outro elemento de prova.

§ 1º - A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais.

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;

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,

Processo nº : 10768.022719/92-84
Acórdão nº : 107-06.058

devem possuir escrituração contábil e fiscal completa e atualizada, com obediência à legislação vigente a aos princípios e convenções geralmente aceitos em contabilidade.

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

Se não o fizerem, ou não estiverem em condições de fazê-lo, torna inviável, ou impossível verificar qual o verdadeiro lucro real e, por consequência, se pagaram ou estão pagando o tributo devido.

Daí a autorização legal para o arbitramento do lucro, caso a escrituração contenha vícios insanáveis.

Sendo certo que o ato administrativo de lançamento é um ato vinculado, exige-se para sua validade o atendimento de certos pressupostos objetivos (no caso, a ocorrência das hipóteses previstas em lei para o arbitramento do lucro) e também subjetivos (competência do agente etc.). Todavia, uma vez atendidos esses pressupostos objetivos e subjetivos, isto é, regularmente constituído, o crédito somente se modifica ou extingue, ou tem sua exigibilidade suspensa ou excluída, nos casos previstos em lei, fora dos quais não podem ser dispensadas, sob pena de responsabilidade funcional, na forma da lei, a sua efetivação ou as respectivas garantias, segundo o artigo 141 do Código Tributário Nacional.

Concedido o prazo para a apresentação da documentação requerida, mesmo assim a empresa não atendeu aos requisitos necessários estabelecidos pela legislação de regência, ou seja, a escrituração foi elaborada com vícios insanáveis que impossibilitaram ao Fisco de verificar a exatidão dos resultados tributáveis.

O conjunto de falhas verificado pela fiscalização foi o motivo determinante da desclassificação da escrita e o conseqüente arbitramento dos lucros, e

Processo nº : 10768.022719/92-84
Acórdão nº : 107-06.058

a falta de atendimento às intimações consignadas nos autos autorizam o agravamento da multa de ofício para alíquota de 75%, nos termos do parágrafo 1º do artigo 728, do RIR/80.

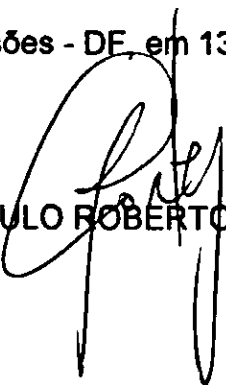
No caso em tela, com todas as lacunas anteriormente descritas, torna-se impossível uma auditoria fiscal com a finalidade de verificar a apuração dos lucros através dos registros contábeis. Assim, a lei determina a apuração com base em arbitramento, como posto no auto de infração.

Verifica-se que, com prudência, durante a diligência, a fiscalização deu todas as oportunidades para a recorrente recompor seus registros. No entanto, das intimações levadas a efeito, e do prazo concedido, nenhuma resposta obteve a respeito.

Assim, entendo que o procedimento adotado pela fiscalização foi correto e atendeu ao disposto em lei, por imprestável a escrituração para fins de apuração do lucro, uma vez que impede a sua verificação pela autoridade tributária, mesmo porque, caso procedesse de outra forma, aí sim poderia ser questionada a ação fiscal.

Isto posto, acolho os embargos propostos, orientando o meu voto no sentido de anular o Acórdão nº 107-04.127, e, quanto ao mérito, negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 13 de setembro de 2000


PAULO ROBERTO CORTEZ