



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

Processo nº 10845.002220/2001-89
Recurso nº 163.891 Voluntário
Acórdão nº 1301-00.155 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de junho de 2009
Matéria IRPJ E OUTRO - EX. 1998
Recorrente JUAN PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS E LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA S/C LTDA
Recorrida 1ª TURMA DA DRJ SÃO PAULO - SP

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 1998

Ementa:

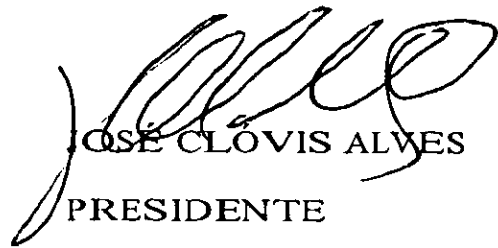
ARBITRAMENTO DE OFÍCIO. PROCEDÊNCIA. CASO FORTUITO – A apuração da base de cálculo do imposto com base nos critérios do lucro arbitrado não constitui penalidade, mas, sim, alternativa para a determinação do imposto devido, nos casos em que não for possível fazê-lo com base nas outras formas prescritas pela legislação tributária. No caso vertente, a alegação de que a documentação requisitada foi extraviada em razão de caso fortuito (assalto), não tem o condão de desautorizar o procedimento, vez que a ocorrência efetivou-se após o vencimento do prazo concedido pela autoridade fiscal para apresentação dos livros e documentos e, em conformidade com os elementos reunidos nos autos, se deu fora das dependências da empresa.

INCONSTITUCIONALIDADES – À autoridade administrativa cumpre, no exercício da atividade de lançamento, o fiel cumprimento da lei. Exorbita à competência das autoridades julgadoras a apreciação acerca de suposta inconstitucionalidade ou ilegalidade de ato integrante do ordenamento jurídico vigente a época da ocorrência dos fatos.

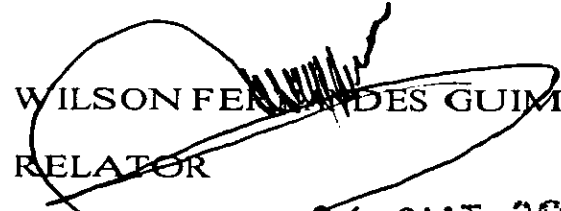
JUROS SELIC – A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª câmara / 1ª turma ordinária da primeira SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE



WILSON FERNANDES GUIMARÃES
RELATOR

Formalizado em: 06 OUT 2009

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros. Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jacinto do Nascimento, Marcos Rodrigues de Mello, Leonardo Henrique M. de Oliveira, Waldir Veiga Rocha, Alexandre Antonio Alkmim Teixeira, José Carlos Passuello e José Clóvis Alves. Ausente justificadamente o Conselheiro Benedicto Celso Benício Júnior.

Relatório

JUAN PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS E LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA S/C LTDA, já devidamente qualificada nestes autos, inconformada com a decisão da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo, São Paulo, que manteve, na íntegra, os lançamentos tributários efetivados, interpõe recurso a este colegiado administrativo objetivando a reforma da decisão em referência.

Trata o processo de exigências de Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, relativas ao exercício de 1998, formalizadas em razão de arbitramento do lucro, face a não apresentação dos livros contábeis e documentos correspondentes.

Inconformada, a contribuinte apresentou impugnação ao feito fiscal (fls. 25/32), por meio da qual ofereceu, em síntese, os seguintes argumentos:

- que, após receber a intimação em 02 de março de 2001, solicitou ao contador que enviasse, para a empresa, os livros e os documentos contábeis, para que pudesse ser apresentado ao auditor, sendo que o pedido foi atendido em 17 de março de 2001;

- que todos os documentos e os livros ficaram a disposição do auditor, até que na madrugada do dia 10 de maio de 2001, a empresa foi assaltada;

- que os meliantes levaram o cofre com toda a documentação e os livros contábeis (a contribuinte apresentou o Boletim de Ocorrência nº 3008/01 do Primeiro Distrito Policial de São Vicente, São Paulo);

- que, quando recebeu nova intimação em 18 de junho de 2001, protocolou justificativa (processo administrativo nº 10845.001735/2001-61);

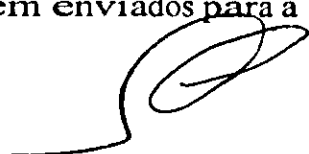
- que não recebeu nenhuma resposta ao processo acima mencionado, sendo que em 17 de julho de 2001 foi intimada a refazer a escrituração dos livros contábeis e fiscais;

- que tal procedimento (reconstituição da escrita) seria impossível de ser atendido em decorrência da perda de todos os documentos que deram origem aos lançamentos nos livros;

- que o arbitramento do lucro não seria admissível em situações que o contribuinte não tenha concorrido com dolo ou culpa para a efetivação do evento que deu causa a perda de documentos e livros fiscais;

- que não houve negligência de seus funcionários;

- que é de praxe a realização da fiscalização nas dependências da empresa, porém, no termo de intimação não foi consignada nenhuma indicação que os trabalhos não seriam realizados na sua sede (informou que não houve nenhuma intimação verbal ou escrita para que os documentos fossem enviados para a Delegacia da Receita Federal em Santos);



- que, em conformidade com o artigo 10 do Decreto nº 70.235/72, o auto de infração deve ser lavrado no local da verificação da falta;

- que não teria sido demonstrado qualquer elemento capaz de desmerecer o conteúdo da declaração do imposto de renda;

- que a empresa iniciou suas atividades em 24 de agosto de 1997, tendo sido emitida sua primeira nota fiscal em 1º de outubro de 1997, sendo normal que tivesse apurado prejuízo fiscal naquele ano (informa que nos anos subseqüentes apurou lucro, recolhendo imposto de renda e contribuição social sobre o lucro);

- que, em razão do alegado, estar-se-ia diante de uma situação que encontra harmonia com a determinação do artigo 112 do CTN, ou seja, deveria ser interpretada a lei, quanto à definição da infração, de maneira mais favorável ao acusado;

- que, em conformidade com o artigo 196 do Código Tributário Nacional, os trabalhos de fiscalização devem ter prazo determinado para seu início e fim, razão pela qual, se o Auditor tivesse cumprido dentro do prazo o Mandado de Procedimento Fiscal, todo o problema teria sido evitado.

A 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo, analisando os feitos fiscais e a peça de defesa, decidiu, por meio do Acórdão nº 16-10.568, de 13 de setembro de 2006, pela procedência dos lançamentos, conforme ementa que ora transcrevemos.

ARBITRAMENTO – Não apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, configura situação prevista em Lei que enseja o arbitramento do resultado para efeito de apuração do Imposto de Renda e seus reflexos.

AUTO REFLEXO - CSLL - O decidido, no mérito do IRPJ, repercute na tributação reflexa. Mantido o lançamento.

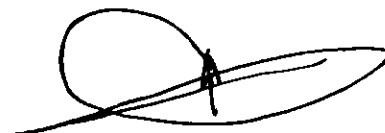
Inconformada, a contribuinte apresentou o recurso de folhas 97/112, por meio do qual argumenta (em apertada síntese):

- que a decisão recorrida revela de modo cristalino e irretorquível que a autoridade julgadora de primeira instância não agiu com imparcialidade e isenção, atuando, ao revés, com absoluta prevenção de ânimos, deixando de examinar as questões controvertidas trazidas por ela em sua impugnação;

- que é equivocada a afirmação de que o trabalho fiscal e o lançamento podem ser realizados na repartição;

- que o reconhecimento do abuso praticado pela Fiscalização é de rigor legal, sendo a decretação da nulidade da autuação e, neste passo, do próprio procedimento administrativo, consequências inafastáveis;

- que foi documentalmente comprovado que ela oportunamente informou o Delegado da Receita Federal em Santos (fl. 50) a ocorrência do roubo e, em consequência, a inexistência dos documentos;



- que, consoante o disposto no art. 148 do Código Tributário Nacional, a autoridade lançadora é investida de poderes para, por meio de processo regular, arbitrar o valor, desde que: haja omissão; não mereçam fé as declarações ou esclarecimentos do contribuinte; e não mereçam fé os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou terceiro;

- que a ocorrência de evento de caso fortuito inviabiliza o procedimento de arbitramento, justamente porque não incidem as hipóteses previstas no artigo 148 do Código Tributário Nacional;

- que não há nos autos qualquer prova de materialização da falsidade do Boletim de Ocorrência e da veracidade das informações prestadas por ela à Autoridade Policial no tocante ao roubo sofrido, isto é, no presente caso, a Fiscalização deveria indicar e comprovar os indícios de fraude que imputa à ela;

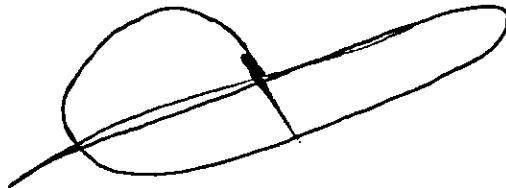
- que a iniciativa no sentido de proceder ao arbitramento de valores, tendo como critério de utilização os próprios interesses da Fiscalização, demonstra-se atividade abusiva e arbitrária, situação rigorosamente distinta da discricionariedade da atividade administrativa, como quis pretender a autoridade julgadora;

- que a multa aplicada deve ser afastada por traduzir irremediável confisco;

- que os juros incidentes sobre o valor apurado devem ser afastados, vez que os acessórios seguem a sorte do principal, à luz do artigo 59 do Código Civil;

- que a forma e método de calcular os juros não foram discriminados na autuação, ou seja, são ininteligíveis.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro WILSON FERNANDES GUIMARÃES, Relator

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo.

Trata a lide de exigências de Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, relativas ao exercício de 1998, formalizadas em razão de arbitramento do lucro, face a não apresentação dos livros contábeis e documentos correspondentes.

Irresignada com a decisão prolatada em primeira instância, a contribuinte traz razões, em sede de recurso voluntário, as quais passo a apreciar.

DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Alega a Recorrente que a decisão recorrida revela de modo cristalino e irretorquível que a autoridade julgadora de primeira instância não agiu com imparcialidade e isenção, atuando, ao revés, com absoluta prevenção de ânimos, deixando de examinar as questões controvertidas trazidas por ela em sua impugnação. Diz que é equivocada a afirmação de que o trabalho fiscal e o lançamento podem ser realizados na repartição. Para ela, o reconhecimento do abuso praticado pela Fiscalização é de rigor legal, sendo a decretação da nulidade da autuação e, neste passo, do próprio procedimento administrativo, consequências inafastáveis.

Não encontro respaldo nos autos para as afirmações da Recorrente.

Com efeito, a autoridade julgadora de primeira instância fundamentou seu entendimento na legislação que rege a matéria e na jurisprudência administrativa. Nesse sentido, esclareceu que a Recorrente, tendo os seus livros contábeis e fiscais, bem como a respectiva documentação, extraviados, não observou as disposições do art. 264 do Regulamento do Imposto de Renda de 1999. Constata-se, também, que os argumentos expendidos na peça impugnatória foram, todos, objeto de apreciação por parte da referida autoridade.

Concordando com o esposado pela autoridade julgadora de primeiro grau, não encontro óbice ao fato de a fiscalização ter sido empreendida na repartição fiscal, ainda que se possa admitir que, normalmente, tratando-se de procedimento fiscal em pessoa jurídica, a ação se desenvolve no domicílio fiscal do contribuinte.

ARBITRAMENTO DO LUCRO

Afirma a Recorrente que foi documentalmente comprovado que ela oportunamente informou o Delegado da Receita Federal em Santos (fl. 50) a ocorrência do roubo e, em consequência, a inexistência dos documentos. Argumenta que, consoante o disposto no art. 148 do Código Tributário Nacional, a autoridade lançadora é investida de poderes para, por meio de processo regular, arbitrar o valor, desde que: haja omissão; não

mereçam fé as declarações ou esclarecimentos do contribuinte; e não mereçam fé os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou terceiro. Sustenta que a ocorrência de evento de caso fortuito inviabiliza o procedimento de arbitramento, justamente porque não incidem as hipóteses previstas no artigo 148 do Código Tributário Nacional. Diz que não há nos autos qualquer prova de materialização da falsidade do Boletim de Ocorrência e da veracidade das informações prestadas por ela à Autoridade Policial no tocante ao roubo sofrido, isto é, no presente caso, a Fiscalização deveria indicar e comprovar os indícios de fraude que imputa à ela. Aduz que a iniciativa no sentido de proceder ao arbitramento de valores, tendo como critério de utilização os próprios interesses da Fiscalização, demonstra-se atividade abusiva e arbitrária, situação rigorosamente distinta da discricionariedade da atividade administrativa, como quis pretender a autoridade julgadora.

Diante de tais argumentos, vejamos os fatos retratados nos autos.

Por meio do Termo de Início da Ação Fiscal (fls. 14), a autoridade fiscal requisitou os livros contábeis e fiscais da Recorrente. O referido Termo foi cientificado à contribuinte em 02 de março de 2001.

Não tendo havido atendimento ao requisitado pelo Termo de Início de Fiscalização, a Recorrente foi reitimada por meio de Termo de Intimação, datado de 04 de junho de 2001 e recepcionado em 18 do mesmo mês (fls. 15/16).

Em virtude da não apresentação da documentação solicitada, a Recorrente foi intimada a reconstituir os livros (Termo de Intimação, datado de 17 de julho de 2001 e recepcionado na mesma data - fls. 17), pois, por meio do processo administrativo nº 10845.001735/2001-61, havia protocolado em 25 de junho de 2001 comunicação, por meio da qual esclareceu ao Delegado da Receita Federal em Santos que tinha sido alvo, em 10 de maio de 2001, de “atentado de natureza criminal”.

Esclareça-se, em primeiro lugar, que o arbitramento da base de cálculo do imposto (e, por decorrência, da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido), ainda que possa revelar tributação mais gravosa, não constitui penalidade, mas, sim, alternativa, expressamente prevista na lei, para se determinar o montante do tributo devido nas hipóteses lá apontadas.

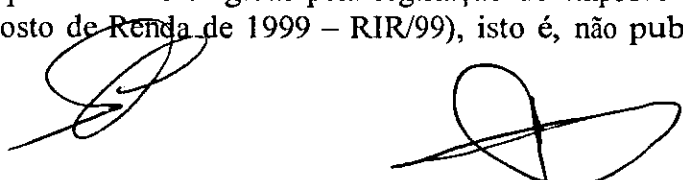
No caso vertente, o arbitramento foi motivado pelo fato de a contribuinte não ter apresentado os livros comerciais e fiscais e respectivos documentos de suporte.

Em suas alegações, a Recorrente justifica a não apresentação da citada documentação no fato de ter sido vítima de assalto. Sustenta que, nesse caso, isto é, na ocorrência de evento de caso fortuito, o procedimento de arbitramento não pode ser utilizado.

De fato, a jurisprudência administrativa tem se dirigido no sentido de que, se o contribuinte não deu causa ao extravio dos seus livros e documentos, o arbitramento não seria aplicável.

No caso vertente, entretanto, algumas questões merecem ser destacadas.

Em primeiro lugar, emerge aspecto de ordem legal, qual seja, a Recorrente, diante do extravio, não tomou as providências exigidas pela legislação do imposto de renda (art. 264 do Regulamento do Imposto de Renda de 1999 – RIR/99), isto é, não publicou em



jornal de grande circulação do local de seu estabelecimento aviso concernente ao fato, bem como não prestou informação acerca do ocorrido ao órgão competente do Registro do Comércio.

Ainda que se ultrapasse essa questão, outras devem ser consideradas.

Uma indagação me parece pertinente: por que a contribuinte, sendo tão diligente para protocolizar a comunicação ao Delegado da Receita Federal acerca do extravio de sua documentação, não atendeu no prazo a intimação formalizada pela autoridade fiscal?

O Boletim de Ocorrência de fls. 46/47, datado de 10 de maio de 2001, indica que o fato (assalto) ocorreu na Rua **Pero Correa**, 563, Itararé, São Vicente.

Na comunicação feita ao Delegado da Receita Federal em Santos, a Recorrente assinalou:

...

O representante da empresa vítima do assalto quer deixar claro que esse local foi recentemente alugado e a mudança de endereço, mediante alteração de contrato social já se encontrava em andamento na data do evento, motivo pelo qual o equipamento e os móveis, utensílios, aparelho, etc., bem como os livros e a documentação já se encontravam no local, onde já estão sendo desenvolvidas as atividades normais da empresa.

Na impugnação, a Recorrente havia afirmado:

...

Dessa forma, não podemos criticar a conduta dos empregados que guardavam a sede da empresa e, tampouco, o cuidado de seus dirigentes, pois estes tomaram todas as cautelas possíveis na manutenção da segurança local. (GRIFEI)

Veja bem D. Julgador, os documentos fiscais estavam na sede da empresa em atenção à intimação feita pelo I. AFRF responsável pela autuação. (GRIFO DO ORIGINAL)

Entretanto, não identifico nos autos qualquer documento capaz indicar que a Recorrente tenha adotado providências, junto à Administração Tributária, para alterar o seu domicílio fiscal.

Resta evidenciado, assim, que o local da ocorrência do fato (assalto), ao menos do ponto de vista formal, não correspondia à dependência da empresa.

Observe-se, ainda, que o endereço constante do Mandado de Procedimento Fiscal – Av. Presidente Wilson, nº 1.147, conjunto 303, São Vicente, São Paulo – é o mesmo endereço que consta na correspondência de fls. 45, que indica que o Sr. Isaldo Ferreira da Silva (técnico em contabilidade) estaria encaminhando a documentação para atender a Fiscalização.

Ademais, temos:



1. o INSTRUMENTO PARTICULAR DE ALTERAÇÃO E CONSOLIDAÇÃO DE CONTRATO SOCIAL Nº 18, registrado na Junta Comercial do Estado de São Paulo em 03 de outubro de 2003, indica a Av. Presidente Wilson como local da sede da empresa (fls. 87/96);

2. a Procuração de fls. 86, emitida em 07 de novembro de 2006, indica como endereço da sede da Recorrente a Av. Presidente Wilson, 1.147, enquanto que o recurso voluntário, datado de 27 de novembro de 2006, aponta a RUA **PEDRO** CORREA;

3. o extrato do sistema de cadastro da Receita Federal (CNPJ), emitido em 23 de outubro de 2006 (fls. 76), indica como endereço da sede da contribuinte, também, a Av. Presidente Wilson, 1.147.

Os argumentos da Recorrente acerca das disposições do artigo 148 do Código Tributário Nacional não merecem guarida, eis que se referem a hipóteses de arbitramento no lançamento por declaração. Aqui, estamos tratando de hipóteses de arbitramento na determinação da base de cálculo do imposto, nos exatos termos do disposto no artigo 47 da Lei nº 8.981, de 1995.

Diante das circunstâncias aqui relatadas, entendo válido o arbitramento da base de cálculo promovido pela autoridade fiscal, vez que, ainda que não se questione a possibilidade de a documentação que deu causa a providência ter sido objeto de efetivo extravio, a Recorrente: a) não adotou as providências exigidas pela legislação para o caso em comento; b) da mesma forma que procurou dar conhecimento à autoridade administrativa acerca do assalto que foi vítima, poderia ter apresentado, no prazo, a documentação requisitada pela autoridade fiscal; c) o fato que, supostamente, deu causa ao extravio da documentação, a luz dos elementos carreados aos autos, se deu fora do domicílio fiscal da empresa; e d) inexistente, no processo, qualquer indicação de que a contribuinte tenha alterado o seu domicílio fiscal.

MULTA DE OFÍCIO

Argumenta a Recorrente que a multa aplicada deve ser afastada por traduzir irremediável confisco.

Como é cediço, a autoridade administrativa não detém competência para apreciar alegadas inconstitucionalidades de lei. A questão, inclusive, já foi objeto de súmula por parte do então Primeiro Conselho de Contribuintes, conforme transcrição abaixo.

Súmula 1ª CC nº 2: O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

JUROS DE MORA

Para a Recorrente, os juros incidentes sobre o valor apurado devem ser afastados, vez que os acessórios seguem a sorte do principal, à luz do artigo 59 do Código Civil. Afirma, ainda, que a forma e método de calcular os juros não foram discriminados na autuação, ou seja, são ininteligíveis.

No que tange ao juros de mora, a matéria também foi sumulada pelo então Primeiro Conselho de Contribuintes, restando assinalado:



Súmula 1º CC nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

No que diz respeito à forma e ao método de calcular tal encargo, a fundamentação legal, adequadamente indicada às fls. 03 do presente, permite a Recorrente conhecer os elementos reclamados.

Diante de todo o exposto, conduzo meu voto no sentido de negar provimento ao recurso interposto.

Sala das Sessões, em 18 de junho de 2009

WILSON FERNANDES GUIMARÃES

