



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

Processo nº 10845.003781/2003-67
Recurso nº 158.089 Voluntário
Acórdão nº 1202-00214 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de dezembro de 2009
Matéria IRPJ e OUTROS
Recorrente PAULA CONCEIÇÃO - COMISSÁRIA DE AVARIAS, REGULADORA DE SINISTROS E ASSESSORIA JURÍDICA S/C. LTDA.
Recorrida 7ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Anos-calendário: 1998, 1999, 2000, 2001, 2002

INTIMAÇÕES, PRAZOS DE ATENDIMENTO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. Demonstrado nos autos que a contribuinte teve prazo hábil para apresentação de sua escrituração comercial e fiscal e respectivos comprovantes de escrituração revela-se improcedente o pleito de nulidades do lançamento, sob a arguição de cerceamento do direito defesa em virtude de alegada exigüidade de prazo para reorganização da escrituração, justificando-se o arbitramento dos lucros.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

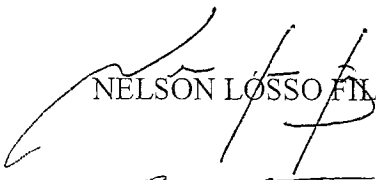
Fatos Geradores: 1998 e 01/1999

DECADÊNCIA. – IRPJ, CSLL, COFINS e PIS. Tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o direito de o fisco efetuar o lançamento tributário decai em 5 (cinco) anos contados da data da ocorrência dos respectivos fatos geradores, a teor das disposições do § 4º, do artigo 150, do Código Tributário Nacional.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, para reconhecer a decadência do direito de constituir o crédito tributário relativo ao IRPJ e CSLL relativos aos fatos geradores acontecidos nos primeiros e segundo trimestres de 1998, e quanto ao PIS e COFINS para os fatos geradores ocorridos até o mês de agosto de 1998, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.



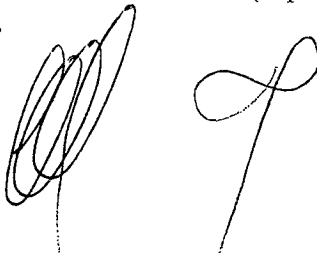
NELSON LÓSSO FILHO -Presidente



CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER -Relator

EDITADO EM: 27 JAN 2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cândido Rodrigues Neuber, Valéria Cabral Géo Verçoza, Carmen Ferreira Saraiva (suplente convocada), Orlando José Gonçalves Bueno e Nelson Lóssó Filho.



Relatório

PAULA CONCEIÇÃO - COMISSÁRIA DE AVARIAS, REGULADORA DE SINISTROS E ASSESSORIA JURÍDICA S/C. LTDA. recorre da decisão de primeira instância proferida pela 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo – SP I, assim relatada, *in verbis*:

“Trata este processo administrativo fiscal de autos de infração lavrados contra a contribuinte em 22/09/2003. Foram constituídos créditos tributários de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ (fls. 9 a 13), de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL (fls. 26 a 30), de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS (fls. 1640 a 1641) e de Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS (fls. 2063 a 2068). Os fatos geradores se referem aos anos-calendário de 1998, 1999, 2000, 2001 e 2002.

2. Os Demonstrativos Consolidados do Crédito Tributário do Processo (fls. 8, 1639 e 2062) demonstram que os autos de infração, depois de formalizados, totalizaram o montante devido de R\$ 339.972,85, constituído pelos valores devidos a título de tributo, multa de ofício e juros de mora, atualizados até 29/08/2003.

3. A autoridade fiscal, além de relacionar a infração apurada no corpo dos autos de infração, pormenorizou-a no Termo de Constatação e Verificação Fiscal (fls. 45 a 48, 1818 a 1820 e 2078 a 2080), que relata o resultado da auditoria. Em suma, informa que a contribuinte, embora devidamente intimada, não apresentou os livros fiscais obrigatórios por força de lei. Desta forma, procedeu ao arbitramento do lucro com base na receita bruta. Ademais, informa que já que a empresa é prestadora de serviços, considerou o percentual de 38,4%. Por fim, efetuou os lançamentos de PIS e COFINS em função da omissão de receitas apurada.

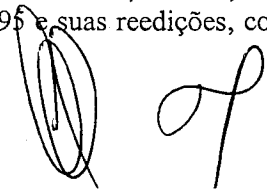
4. Reproduzimos abaixo o enquadramento legal dos autos de infração, constante na ‘Descrição dos Fatos e Enquadramento(s) Legal(is)’, bem como o valor cobrado por tributo:

4.1 IRPJ: art. 47, inciso III, da Lei nº 8.981/1995; art. 16 da Lei nº 9.249/1995; art. 27, inciso I, da Lei nº 9.430/1996; arts. 530, inciso III, e 532 do RIR/1999. Em relação ao montante cobrado, a empresa foi intimada a recolher R\$ 202.470,67, a título de tributo, multa de ofício e juros de mora, atualizados até 29/08/2003.

4.2 CSLL: art. 2º e §§ da Lei nº 7.689/1988; art. 19 e 20 da Lei nº 9.249/1995, art. 29 da Lei nº 9.430/1996; art. 6º da Medida Provisória nº 1.807/1999 e reedições; art. 6º da Medida Provisória nº 1.858/1999 e reedições. Já em relação ao montante cobrado, a empresa foi intimada a recolher o valor de R\$ 50.605,94, a título de tributo, multa de ofício e juros de mora, atualizados até 29/08/2003.

4.3 COFINS: arts 1º e 2º da Lei Complementar nº 70/1991; arts. 2º, 3º e 8º da Lei 9.718/1998, com as alterações feitas pela Medida Provisória nº 1.807/1999 e reedições. Em relação ao montante cobrado, a empresa foi intimada a recolher o valor de R\$ 68.732,19, a título de tributo, multa de ofício e juros de mora, atualizados até 29/08/2003.

4.4 PIS: arts 1º e 3º da Lei Complementar nº 7/1970; arts. 2º, inciso I, 3º e 8º, inciso I, e 9º da da Medida Provisória nº 1.212/1995 e suas reedições, convalidades



pela Lei 9.715/1998; arts. 2º, inciso I, 3º, 8º, inciso I, e 9º, da Lei nº 9.715/1998. Em relação ao montante cobrado, a empresa foi intimada a recolher o valor de R\$ 18.164,05, a título de tributo, multa de ofício e juros de mora, atualizados até 29/08/2003.

5. Em 22/10/2003, a autuada apresentou impugnações aos lançamentos, dos quais teve ciência em 22/09/2003, nos termos das petições acostadas aos autos (fls. 1560 a 1573, 1788 a 1801 e 2210 a 2223). Em síntese, aduz o seguinte:

5.1 De plano, alega a nulidade dos autos de infração, visto que houve cerceamento do direito de defesa, já que escritura seus livros fiscais conforme determina a legislação. Justifica-se afirmando que a autoridade fiscal não concedeu prazo suficiente para que as intimações fiscais fossem plenamente atendidas.

Pugna, por último, pela inconstitucionalidade e ilegalidade da legislação que determina a aplicação da taxa Selic”.

Decisão de primeira instância, fls. 2.396 a 2.407, julgou parcialmente procedentes os lançamentos tributários, sob os fundamentos resumidos na seguinte ementa, fls. 2.396, *in verbis*:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1998, 1999, 2000, 2001, 2002

ARBITRAMENTO DO LUCRO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS LIVROS.

Comprovada a falta de apresentação de documentação contábil-fiscal que ampararia a tributação pelo Lucro Real cabível é o arbitramento do lucro.

RECEITA BRUTA CONHECIDA.

O lucro arbitrado das pessoas jurídicas, quando conhecida a receita bruta, será determinado mediante a aplicação dos percentuais fixados no art. 519 e seus parágrafos do RIR/1999, acrescidos de vinte por cento.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

É devida a aplicação da taxa Selic para apuração dos juros de mora, visto que há mandamento legal neste sentido.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL.

Em se tratando de exigência reflexa de contribuição que tem por base os mesmos fatos que ensejaram o lançamento do imposto de renda, a decisão de mérito prolatada no principal constitui prejudgado na decisão do decorrente.

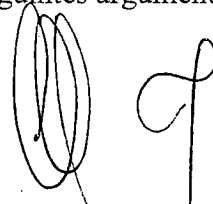
COFINS. PIS.

Devem ser considerados procedentes os lançamentos de ofício, apurados em função da receita bruta do período, quando se consegue comprovar a omissão de receitas pelo contribuinte.

Lançamento Procedente”

Cientificada dessa decisão em 29/11/2006, segundo “A. R.” afixado às fls. 2.414, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 29/12/2006, fls. 2.415 a 2.424, instruído com os documentos de fls. 2.425 a 2.433.

Insurge-se contra a decisão recorrida, em síntese, sob os seguintes argumentos:



1) decadência do direito de efetuar o lançamento tributário em relação ao IRPJ e CSLL, para os fatos geradores ocorridos nos 1º e 2º trimestres de 1998; contribuições COFINS e PIS, para os fatos geradores ocorridos até o mês de agosto de 1998, visto que os autos de infração foram-lhe cientificados em 22/09/2003, fls 09, 26, 1.641 e 2.064, tratando-se de uma questão de direito publico que pode ser reconhecida a qualquer momento e;

2) cerceamento do direito de defesa, pois teve seus lucros arbitrados sem que a fiscalização lhe concedesse prazo razoável para apresentar sua escrituração, pois quando requereu dilação do prazo para a apresentação dos documentos solicitados, o fisco lhe concedeu apenas 10 (dez) dias de prazo.

Alfim a contribuinte pede, fls. 2.424, *in verbis*:

“[...]

Face a todo o exposto, o contribuinte pede que este idôneo Primeiro Conselho de Contribuintes e sua não menos imparcial e independente Turma acolha o presente recurso, sendo a decisão atacada reformada nos seguintes termos:

- O reconhecimento da Decadência quanto aos fatos geradores anteriores a 22 de setembro de 2003 (*sic*), haja vista que entre os prazos decorreram mais de cinco anos.
- A nulidade da presente exigência, haja vista a ocorrência de Cerceamento de Defesa, pois o arbitramento dos lucros não foi Fundamentado, Motivado, ocasionado a Nulidade do Lançamento.”

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.

A recorrente pugna pela decadência do direito de constituir o crédito tributário quanto a determinados períodos e pela nulidade do lançamento sob a alegação de cerceamento do direito de defesa.

CERCEAMENTO DE DEFESA

Sob esta rubrica a contribuinte suscita nulidade das exigências fiscais alegando cerceamento de defesa com base na assertiva de que possuía escrituração, mas que o fisco lhe concedeu exíguo prazo para a sua apresentação. Ao final de seu pedido asseverou também que o arbitramento dos lucros não teria sido fundamentado e nem motivado.

A razão não lhe assiste.

Os fatos estão narrados no “Termo de Constatação e Verificação Fiscal”, fls. 45 a 48, instruído com as planilhas e demonstrativos de fls. 49 a 96, lastreados em farta documentação carreada aos autos pelo fisco, em milhares de documentos, de fls. 96 a 1.882, seguindo-se o “Termo de Encerramento” da ação fiscal, fls. 1.882/1.883, cujo conjunto probante indica que o arbitramento dos lucros encontra-se devidamente fundamentado e justificado nos autos.

A questão dos prazos concedidos pelo fisco para que a contribuinte apresentasse os livros de sua escrituração comercial e fiscal, bem como os respectivos comprovantes de escrituração, é narrada nos itens 2 a 8 do “Termo de Constatação e Verificação Fiscal”, fls. 45/46, *in verbis*:

“[...]”

2. A ação fiscal teve início em 27/01/2003 com o recebimento pelo contribuinte do Termo de Início de Fiscalização, onde o mesmo foi intimado a apresentar livros e documentos (fls. 1.338/9), para fiscalização relativa ao ano calendário de 1.999 e verificações obrigatórias, dos últimos cinco anos, com objetivo de se verificar a correspondência entre os valores declarados e os valores apurados pelo sujeito passivo em sua escrituração contábil e fiscal, em relação aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal;
3. Não tendo apresentado nenhum livro e documento, em 13/02/2003 o mesmo foi reintimado (fls. 1.340/1);
4. Em 06/03/2002, através de correspondência, o contribuinte informa que a escrituração da empresa encontra-se atrasada e incompleta, afirmando que todos os documentos que embasam a escrituração contábil e as notas fiscais de prestação de serviços existem e estão em poder da empresa. Solicita concessão de prazo para a

correção da escrita contábil, referente ao período de 01/99 a 12/99. Foi concedido o prazo de 10 (dez) dias para a regularização da escrita (fls. 1.342);

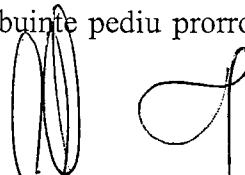
- 5). Em 21/05/2003, considerando-se a falta de apresentação de livros e documentos, foram incluídos na fiscalização do imposto de renda, os anos-calendário de 1.998, 2.000, 2.001 e 2.002 conforme Mandado de procedimento Fiscal Complementar (fls. 003/4), tendo o contribuinte sido intimado e reintimado a apresentar livros e documentos (fls. 1344/7);
- 6). O contribuinte entregou as DIPJ's – Declarações de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica, referente aos anos-calendário de 1.998, 1.999, 2.000, 2001 e 2002, declarando a forma de tributação como sendo o Lucro Real para os anos de 1.999, 2.000 e 2.001 e Lucro Presumido para os anos de 1.998 e 2.002 (fls. 1.356/1.550);
- 7). Os únicos documentos apresentados pelo contribuinte em atendimento à nossa intimação foram os seguintes:
 - 7.1. 3ªs. vias das notas fiscais emitidas no ano calendário de 1.999, iniciando-se na de nº 2602 datada de 04/01/1999 e encerrando-se na de 3304 de 27/12/1999;
 - 7.2. Livro Caixa e Razão, ambos em folha soltas, relativo ao ano calendário de 1.999;
 - 7.3. Cópia do contrato de constituição de sociedade civil por quotas de responsabilidade limitada datado de 14 de março de 1.994, registrado no Registro Civil das pessoas Jurídicas de Santos (fls. 1.350/5);
8. Não tendo apresentado os livros Diário (1.998 a 2.002), Razão (1.998, 2.000 a 2.002), Lalur (1.999 a 2.001) ou Livro Caixa (1.998 e 2.002), e nenhum outro livro e/ou documento além dos citados no item 7, sendo que o Livro Diário, Razão e Lalur são livros obrigatórios para apuração com base no Lucro Real, e Livro Caixa para apuração com base no Lucro Presumido. Diante disso, o contribuinte está sujeito ao arbitramento do lucro conforme previsto no artigo 539, inciso III do RIR/94 (aprovado pelo Decreto 1.041/94) e 530, inciso III do RIR/99 (aprovado pelo Decreto 3.000/99);

[...]"

Do exame desses elementos constata-se que entre a data de início da fiscalização, 27/01/2003, fls. 01, e o seu término em 22/09/2003, fls. 09, 26, 1.641 e 2.064, e fls. 1.882/1.883, a contribuinte teve prazo mais do suficiente para localizar, reorganizar ou elaborar sua escrituração comercial e fiscal e respectivos comprovantes de escrituração, e os apresentar ao fisco. Se os deixou de apresentar é porque realmente não vinha procedendo a regular escrituração de seus negócios.

No seu recurso a contribuinte não logrou ilidir os fatos demonstrados nos itens 2 a 8 do "Termo de Constatação e Verificação Fiscal", fls. 45/46, retro transcritos, apenas alegou que pediu prorrogação de prazo para atendimento à solicitação fiscal, mas o fisco lhe concedeu somente 10 (dez) dias.

Esta alegação é imprecisa, visto que dentre as várias intimações para apresentação da sua escrituração comercial e fiscal, a contribuinte pediu prorrogação apenas



em relação ao “Termo de Reintimação Fiscal” de 13/02/2003, fls. 1.340, tendo sido lhe concedido mais 10 (dez) dias de prazo para atendimento, contados a partir de 06/03/2003, fls. 1.342, entretanto, na realidade, a contribuinte teve muitos meses a mais de prazo, pois a fiscalização prosseguiu até 22/09/2003.

Portanto, quando da ação fiscal a contribuinte deixou mesmo de atender às solicitações fiscais e os elementos de provas ora analisados indicam que ela não tinha condições de atender à fiscalização, em razão de alegada desorganização administrativa no tocante à sua escrituração comercial e fiscal comprovando-se, assim, que naquele momento e no curso da ação fiscal, não reunia condições para a manutenção da tributação pelo regime do lucro real e do lucro presumido, sendo que o fisco deve obrigatoriamente aplicar o regime tributário compatível com a situação da escrituração encontrada no momento da fiscalização, de modo que a base de cálculo da exação ocorra com base em elementos seguros e confiáveis, no caso pelo regime do lucro arbitrado.

Aqui fica patente que a autuada deixou de observar as disposições do art. 195, parágrafo único, do CTN, que determina que os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados devem ser conservados, em guarda e boa ordem, até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram.

O arbitramento dos lucros não se constitui em penalidade, mas em uma modalidade de apuração do lucro tributável, de forma confiável e segura, quando se revela impossível, por qualquer motivo, a tributação pelo lucro real ou presumido, como no caso ora em foco.

A falta de atendimento aos requerimentos fiscais de apresentação de escrituração e dos comprovantes de escrituração, no transcorrer da ação fiscal, impediu o fisco de verificar a correção da base de cálculo dos tributos lançados apurada com base no regime do lucro real e do lucro presumido, revelando-se acertada a decisão fiscal de proceder ao arbitramento dos lucros, até porque o lançamento tributário se submete ao inexorável transcurso do prazo decadencial de cinco anos fixado nos art. 150, § 4º, e 173 do CTN, e não poderia o fisco esperar indefinidamente, até que a contribuinte conseguisse organizar sua documentação e a apresentasse para exame.

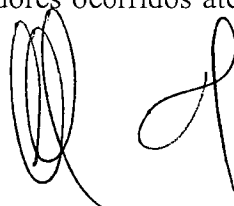
O lançamento tributário pelo regime do lucro arbitrado, devidamente justificado, como no caso presente, torna-se definitivo e não condicionado à futura e extemporânea apresentação da escrituração e seus comprovantes objetivando restabelecer a tributação com base nos glosados regimes do lucro real ou do lucro presumido.

Aqui é de se observar, corroborando a possibilidade de ocorrência da decadência, que a própria contribuinte, no seu recurso voluntário, a suscitou quanto a determinado período, questão que será analisada a seguir.

À vista dessas considerações rejeito a arguição de nulidade do lançamento, por não ter vislumbrado nos autos o alegado cerceamento do direito de defesa e em virtude de ter constatado que o arbitramento dos lucros encontra-se devidamente motivado e fundamentado.

DECADÊNCIA

A contribuinte suscitou preliminar de decadência do direito de efetuar o lançamento tributário em relação ao IRPJ e CSLL, para os fatos geradores ocorridos nos 1º e 2º trimestres de 1998; contribuições COFINS e PIS, para os fatos geradores ocorridos até o mês



de agosto de 1998, visto que os autos de infração foram-lhe cientificados em 22/09/2003, fls 09, 26, 1.641 e 2.064.

Asseverou que se tratando a decadência de uma questão de direito publico pode ser reconhecida a qualquer momento.

Na planilha contida no recurso voluntário, fls. 2.421/2.422, onde demonstrou os períodos para os quais pretende a decadência, a contribuinte especificou como data inicial da contagem do prazo decadencial as datas de vencimentos do tributos lá referidos quando, na realidade, a contagem do prazo inicia-se na data da ocorrência do fato gerador, a teor das disposições do art. 150, § 4º, do CTN, equívoco que em nada compromete a análise do pleito.

Outro equívoco está em que, no seu pedido, a contribuinte mencionou a decadência dos “... fatos geradores anteriores a 22 de setembro de 2003, ...”, quando na realidade a data de 23/09/2003 é a data em que foi notificada dos lançamentos e a decadência pretendida refere-se aos fatos geradores ocorridos anteriormente a 5 (cinco) anos à referida data, ou seja, para os fatos geradores ocorridos nos 1º e 2º trimestres de 1998 em relação ao IRPJ e CSLL, e para os fatos geradores ocorridos até o mês de agosto de 1998 para as contribuições COFINS e PIS.

No presente caso trata-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, cujo direito de o fisco efetuar o lançamento tributário decai em 5 (cinco) anos contados da data da ocorrência dos respectivos fatos geradores, a teor das disposições do § 4º, do artigo 150, do Código Tributário Nacional.

Com efeito, quando a contribuinte foi notificada dos autos de infração, em 22/09/2003, já havia escoado o lustro decadencial esculpido no § 4º, do art. 150 do CTN, para os lançamentos do IRPJ e da CSLL, relativos aos 1º e 2º trimestres de 1998, bem como para os lançamentos das contribuições COFINS e PIS, referentes aos fatos geradores ocorridos até o mês de agosto de 1998, inclusive.

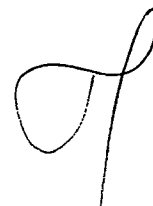
Destarte, o pleito recursal de decadência do direito de constituir o crédito tributário nos períodos indicados deve ser acolhido

CONCLUSÃO

Na esteira destas considerações oriento o meu voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para acolher a decadência do direito de constituir o crédito tributário relativo ao IRPJ e CSLL, para os fatos geradores do 1º e 2º trimestres de 1998, e quanto a COFINS e PIS para os fatos geradores ocorridos até o mês de agosto de 1998, inclusive.

Sala das Sessões, em 08 de dezembro de 2009

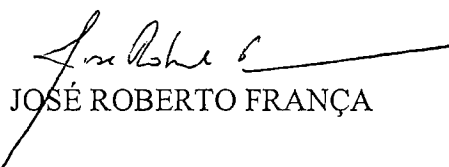

CANDIDO RODRIGUES NEUBER



1 TERMO DE INTIMAÇÃO

Intime-se um dos Procuradores da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho, da decisão consubstanciada no acórdão supra, nos termos do art. 81, § 3º, do anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009.

Brasília, 27 / 01 / 2010.


JOSÉ ROBERTO FRANÇA

Ciência

Data: ____ / ____ / ____

Nome:
Procurador(a) da Fazenda Nacional

Encaminhamento da PFN:

- ☐ apenas com ciência;
- ☐ com Recurso Especial;
- ☐ com Embargos de Declaração;
- ☐ _____.