



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº : 10875.001812/97-61
Recurso nº : 135.772 - EX OFFICIO
Matéria : IRPJ e OUTROS - EX.: 1994
Recorrente : 3ª TURMA/DRJ em CAMPINAS/SP
Interessado : COMERCIAL CEGAL LTDA.
Sessão de : 21 DE OUTUBRO DE 2004
Acórdão nº : 105-14.770

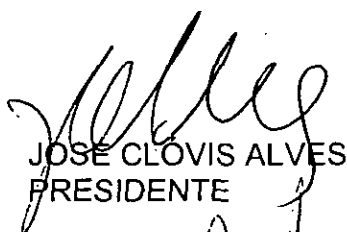
IRPJ - ARBITRAMENTO DOS LUCROS - A desclassificação de escrita para fins de arbitramento do lucro pelo Imposto de Renda ocorre na impossibilidade de apuração do lucro real da empresa.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA - CSLL - IRRF - Mantida a exigência principal, a mesma sorte terá as exigências decorrentes, dada a relação de causa e efeito que as vincula.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso de ofício interposto pela 3ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO em CAMPINAS/SP

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Daniel Sahagoff (Relator). Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Corinto Oliveira Machado


JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE


CORINTHO OLIVEIRA MACHADO
REDATOR DESIGNADO



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

2

Processo nº : 10875.001812/97-61

Acórdão nº : 105-14.770

FORMALIZADO EM: 07 JUL 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, NADJA RODRIGUES ROMERO, IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and a long horizontal stroke at the end.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

3

Processo nº : 10875.001812/97-61
Acórdão nº : 105-14.770

Recurso nº : 135.772 - *EX OFFICIO*
Recorrente : 3ª TURMA/DRJ em CAMPINAS/SP
Interessado : COMERCIAL CEGAL LTDA.

RELATÓRIO

COMERCIAL CEGAL LTDA., empresa já qualificada nestes autos, foi autuada relativamente ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ (fls. 30/32), à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL (fls. 44/46) e ao Imposto de Renda retido na Fonte – IRRF (fls. 38/39), no montante de R\$ 892.296,42, referente ao ano-calendário de 1993, nele incluídos o principal, a multa de ofício no percentual de 75% e juros de mora.

De acordo com o Termo de Início de Fiscalização, Termo de Esclarecimento e Termo de Devolução, o procedimento fiscal iniciou-se em 27/02/1997, oportunidade em que o contribuinte foi intimado a apresentar, entre outros documentos, os Livros: Diário, Razão, Razão Auxiliar, Registro de Saídas, Registro de Entradas, de Apuração; balanços patrimoniais; o Contrato Social e suas alterações; e comprovantes de pagamentos relativos aos débitos declarados.

Posteriormente, em 18/08/1997, o auditor fiscal retornou ao domicílio do contribuinte retendo o Livro de Apuração do Lucro Real número 076, de 09/02/1987 e o Diário Geral.

De acordo com o termo de devolução (fls.03) os livros acima especificados foram devolvidos ao contribuinte em 22/08/1997, para que, dessa forma, fossem cumpridas as exigências formalizadas no Termo de Intimação, lavrado nessa mesma data.

A intimação supra estabeleceu o prazo de 72 (setenta e duas) horas para que o contribuinte apresentasse o LALUR nº 01 atualizado, bem como exibisse os livros



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

4

Processo nº : 10875.001812/97-61
Acórdão nº : 105-14.770

Registro de Inventário, Razão e Razão Auxiliar do período-base de 1993, assim como balancetes e Demonstrações Financeiras dos meses de janeiro a dezembro de 1993.

Em 17/09/1997, a autoridade fiscal lavrou o Termo de Verificação e Constatação de Irregularidades (fls. 14/15), por entender que:

a) O Diário apresentava escrituração resumida, por totais que não excediam o período de um mês e as contas, cujas operações eram numerosas, não se faziam acompanhar dos livros auxiliares, obrigatórios nesta situação, a fim de que os registros pudessem ser individualizados, permitindo sua perfeita verificação (art. 160, parágrafo 1º do RIR/80);

b) O LALUR encontrava-se com atraso de escrituração de mais de cinco exercícios;

c) O Razão e Razão Auxiliar em UFIR não foram apresentados;

d) A forma de apuração do Lucro Real só é permitida aos contribuintes que mantiverem livros utilizados para resumir e totalizar lançamentos do Diário em ordem e segundo normas contábeis recomendadas. A falta de manutenção do Livro Razão implicará no arbitramento do lucro da pessoa jurídica (art. 14, da Lei nº 8.218/91, com redação dada pelo art. 62, da Lei nº 8.383/91);

e) O contribuinte, não obstante ter sido intimado em 22/07/1997 a atualizar o LALUR, apresentar os balancetes e demonstrações financeiras dos meses de janeiro a dezembro de 1993 e apresentar o livro Razão e Razão Auxiliar em UFIR do ano-base de 1993, informou, verbalmente, que não era possível colocar à disposição da fiscalização os elementos solicitados; e



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

5

Processo nº : 10875.001812/97-61
Acórdão nº : 105-14.770

f) Tornou-se impossível continuar na análise da correção monetária do balanço, razão pela qual foi apurado o *quantum* devido de IRPJ, tendo como fundamento o arbitramento da base tributável.

O lançamento principal teve como enquadramento legal os artigos 399, III e 400, do RIR/80.

Os créditos tributários reflexos (CSLL e IRRF) tiveram o seguinte enquadramento legal, respectivamente: art. 2º, da Lei nº 7.689/88 e artigos 38 e 39, da Lei 8.541/92; e art. 22, da Lei 8.541/92.

Irresignado com a autuação, o contribuinte apresentou impugnação (fls. 49/59), alegando, em síntese, que:

a) O auto de infração é nulo, uma vez que não obedeceu, ao ser firmado, o preceituado no artigo 10, do Decreto 70.235/72, já que este estava desprovido do local e hora da lavratura;

b) As verificações fiscais não podem ultrapassar noventa dias, segundo regras emanadas pelo próprio Ministério da Fazenda;

c) O procedimento fiscal aplicado (fiscalização encerrada após oito meses com concessão de 24 horas de prazo para regularizar toda a documentação) fere os princípios constitucionais do devido processo legal, da legalidade, da isonomia e, no que se refere ao montante exigido, o da capacidade contributiva;

d) A contabilidade apresentada está em ordem e suportada em documentação hábil, tanto que o fiscal não apontou maiores problemas, asseverando apenas o atraso na escrituração de livros da recorrente, sendo-lhe dado um pequeno prazo para sua regularização (72 horas);



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

6

Processo nº : 10875.001812/97-61
Acórdão nº : 105-14.770

e) Apesar de ter acesso à ampla e variada documentação fiscal, a autoridade autuante fundamentou o feito no inciso III, do artigo 399, do RIR/80;

f) Violou-se o "espírito da lei" ao equiparar o atraso na escrituração à recusa da apresentação de livros;

g) A cautela deve pautar a tributação com base do lucro arbitrado, condição que não foi respeitada. A documentação apresentada permitia a aferição do lucro real declarado. De acordo com o posicionamento dos órgãos colegiados superiores é necessário, previamente ao arbitramento, a concessão, por escrito, de prazo razoável para a regularização da escrita em atraso, sob pena de nulidade do lançamento.

h) Houve erro do auditor fiscal ao considerar todos os meses de 1993 como tendo escrituração incompleta, já que ao solicitar a atualização dos livros, deixou claro que não era necessária a escrituração de todo o período que estava em atraso.

Em 20.02.2002, a 3ª Turma da DRJ em Campinas - SP I julgou o lançamento improcedente, conforme Ementa abaixo transcrita:

"AUSÊNCIA DE LOCAL E DATA DE LAVRATURA NO AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.

A inexistência da indicação de local e data e hora de lavratura do auto de infração denota mera irregularidade formal, não comprometendo a finalidade da exigência.

INCONSTITUCIONALIDADE. INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. COMPETÊNCIAS.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade, restringindo-se a instância administrativa ao exame da validade jurídica dos atos praticados pelos agentes do fisco.

IRPJ. LUCRO ARBITRADO. MEDIDA EXTREMA. ✓



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

7

Processo nº : 10875.001812/97-61
Acórdão nº : 105-14.770

O arbitramento dos lucros é medida extrema e deve ser utilizada apenas quando fique comprovada a impossibilidade de determinar o imposto pelo lucro real. Torna-se imprescindível, sob pena de invalidez do lançamento prematuramente formalizado, que se produzam provas inequívocas de que o Fisco tenha empreendido todos os esforços a fim de fixar a base real do imposto. Se a auditoria fiscal não reúne elementos suficientes para caracterizar a ausência de escrituração ou sua completa imprestabilidade, torna-se indispensável a abertura formal de prazo razoável para regularização da escrita.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA
CSLL
IRRF

Lavrado o auto principal, devem também ser formalizadas as exigências decorrentes, que seguem a mesma orientação decisória daquela dada a relação de causa e efeito que as vincula."

A decisão "a quo" julgou o lançamento improcedente por ter reconhecido a adoção precipitada do arbitramento.

Diante disso, nos termos do art. 34, do Decreto 70.235, de 06 de 1972, com as alterações introduzidas pela Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1977, e Portaria MF nº 375, de 07 de dezembro de 2001, foi interposto recurso de ofício a este Conselho.

É o relatório.



Processo nº : 10875.001812/97-61
Acórdão nº : 105-14.770

VOTO VENCIDO

Conselheiro DANIEL SAHAGOFF, Relator

O recurso de ofício tem amparo legal, razão pela qual o conheço.

Todavia, não merece qualquer reforma a decisão preferida pela DRJ em Campinas/SP, já que em total consonância com a legislação tributária, senão vejamos:

O presente feito se resume em examinar o cabimento do arbitramento dos lucros da recorrente, no ano base 1993.

A análise do procedimento administrativo em debate demonstra que a autoridade fiscal optou pelo arbitramento dos lucros em razão da:

- a) falta de escrituração do LALUR;
- b) o livro diário estar escriturado por totais mensais; e
- c) os livros Razão e Razão Auxiliar em UFIR, não terem sido apresentados.

Como bem dito pela instância "*a quo*" o arbitramento é medida extrema e, como tal, demanda, antes da sua adoção, o exaurimento dos esforços na busca de se encontrar os elementos necessários à correta apuração do lucro real.

No presente caso, os vícios e as falhas apresentadas não impossibilitavam a apuração do lucro real, demonstrando, na verdade precipitação da autoridade fiscal no arbitramento dos lucros.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

9

Processo nº : 10875.001812/97-61
Acórdão nº : 105-14.770

Com efeito, em que pese o ato datado de 22/08/1997 apontar a constatação de irregularidades na escrita e compelir a empresa a saneá-las, foi concedido um exíguo prazo de 72 (setenta e duas) horas, enquanto o Fisco, levou, aproximadamente, seis meses para verificá-los.

Doutra parte, verificou-se que ainda, que a despeito da retirada dos livros LALUR e Diário geral somente ter sido formalizada em 18/08/1997, mediante o termo de Esclarecimento (fls. 02), tanto o relatório fiscal como a impugnação revelam que tais documentos foram arrecadados alguns dias após o Termo de Início. Tal situação por si só já dificultaria a regularização da escrita até a devolução dos livros.

Ora, a autoridade fiscal, ao constatar a ausência de documentação que apoiasse os registros contábeis e fiscais e atraso na escrituração, deveria ter concedido ao contribuinte um prazo razoável para sanar tais falhas.

Aliás, a atividade administrativa, nos termos do artigo 37 da Constituição Federal, deve sempre se pautar no princípio da razoabilidade, não sendo nem de longe razoável a concessão de um prazo de 72 (setenta e duas) horas de prazo, para a correção das irregularidades apuradas, ainda mais em um procedimento de fiscalização que perdurou aproximadamente oito meses.

Não tendo sido exauridos os esforços a serem empreendidos pela fiscalização, há que se reconhecer a adoção precipitada do arbitramento, fato que impõe o cancelamento da respectiva exigência.

Sendo os lançamentos reflexos mera decorrência do principal, e tendo sido este julgado improcedente, igual sorte devem sofrer as exgências da CSLL e do IRRF. ✓



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

10

Processo nº : 10875.001812/97-61
Acórdão nº : 105-14.770

Diante do exposto, voto no sentido de manter integralmente a decisão proferida pela instância "a quo", negando provimento ao recurso de ofício.

DANIEL SAHAGOFF



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

11

Processo nº : 10875.001812/97-61
Acórdão nº : 105-14.770

VOTO VENCEDOR

Conselheiro CORINTHO OLIVEIRA MACHADO, Redator Designado

Consoante o laborioso relato exarado pelo ilustre Conselheiro relator, este recurso *ex officio* tem origem no fato de que a insigne Terceira Turma Julgadora da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas considerou o arbitramento dos lucros realizado de forma precipitada pela autoridade fiscal, comprometendo, dessarte, o lançamento, e impondo-se o cancelamento da exigência fiscal correspondente.

O recurso de ofício, que vinha sendo desacolhido pelo ilustre relator, para manter integralmente a decisão proferida pela instância "a quo", ao final, veio de ser provido, pela ilustrada maioria, para reformar o *decisum* de primeiro grau, e manter o lançamento fundado em arbitramento dos lucros da interessada, não obstante a tese, agasalhada pelo relator, de que houve precipitação da Auditoria-Fiscal ao lançar.

As razões que levaram a Câmara a assim se manifestar, na minha visão, repousam claramente em posições divergentes sobre os fatos que focalizo a seguir.

Primeiramente, o prazo de 72 horas, dado pela Fiscalização, para que o contribuinte apresentasse o LALUR nº 01 atualizado, bem como exibisse os livros Registro de Inventário, Razão e Razão Auxiliar do período-base de 1993, assim como balancetes e Demonstrações Financeiras dos meses de janeiro a dezembro de 1993, considerado exíguo pelo Relator, assim não foi entendido pela maioria, porquanto houve um lapso temporal de aproximadamente seis meses entre o início da ação fiscal e o ato datado de 22/08/1997, que aponta a constatação de irregularidades na escrita e compele a empresa a saneá-las. Assim é que, de fato, a empresa teve um semestre para colocar seu documentário fiscal em dia, prazo considerado razoável para tanto. ✓



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

12

Processo nº : 10875.001812/97-61
Acórdão nº : 105-14.770

Quanto à retenção dos livros LALUR e diário geral, em que pese haver controvérsia nas versões dos fatos, também não pôde acatar tal alegação, pois se tais livros estavam completamente defasados, não fariam a menor diferença para a recomposição da escrita fiscal que, obviamente, poderia ter sido feita a parte, em papéis auxiliares, e posteriormente transcrita para os livros respectivos, ou apresentados à Auditoria-Fiscal quando do retorno desta, com solicitação de prazo para a transcrição. Entretanto, nada disso ocorreu, limitou-se a interessada a informar verbalmente ao Fisco que não era possível colocar à disposição da fiscalização os elementos solicitados.

Ex positis, voto por dar provimento ao recurso de ofício.

Sala de sessões - DF, em 21 de outubro de 2004.

CORINTHO OLIVEIRA MACHADO