

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

LADS/

PROCESSO Nº :10909/000.329/94-81

RECURSO Nº :110.083

MATÉRIA :IRPJ E OUTROS.

RECORRENTE :DISPER COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE PRODUTOS LTDA.

RECORRIDA :DRJ EM FLORIANÓPOLIS/SC.

SESSÃO DE :03 DE DEZEMBRO DE 1996

ACORDÃO Nº :101-90.483

IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURÍDICA  
IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE  
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO  
NULIDADE DO LANÇAMENTO - CERCEAMENTO DO  
DIREITO DE DEFESA - Se os fatos que ensejaram o  
lançamento fiscal estão devidamente descritos na peça  
vestibular não tem com prosperar a alegação de cerceamento  
do direito de defesa, mormente considerando que, em  
nenhuma etapa do procedimento, o sujeito passivo comprovou  
a existência de escrituração, sequer demonstrando mínima  
vontade de fazê-lo.

ARBITRAMENTO DE LUCROS - A falta de apresentação de  
escrituração, devidamente solicitada pelo fisco, aliada à falta  
de comprovação de sua existência, enseja o arbitramento do  
lucro da pessoa jurídica.

TAXA REFERENCIAL DIÁRIA - Consoante reiterada  
jurisprudência administrativa e judicial, não cabe a cobrança da  
Taxa Referencial Diária - TRD, como juros de mora, no período  
de fevereiro a julho de 1991.

PROCEDIMENTOS DECORRENTES - Se os lançamentos  
apresentam o mesmo suporte fático, devem lograr idênticas  
decisões.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso  
interposto por DISPER COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE PRODUTOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho  
de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso  
voluntário, para excluir da exigência o encargo da TRD relativo ao período de  
fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o  
presente julgado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2

PROCESSO Nº : 10909/000.329/94-81  
ACÓRDÃO Nº : 101-90.483



EDISON PEREIRA RODRIGUES  
PRESIDENTE



JEZER DE OLIVEIRA CANDIDO  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 06 DEZ 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, RAUL PIMENTEL, SANDRA MARIA FARONI e CELSO ALVES FEITOSA.

PROCESSO Nº : 10909/000.329/94-81  
ACÓRDÃO Nº : 101-90.483

RECURSO Nº : 110.083  
RECORRENTE : DISPER COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE PRODUTOS LTDA.

### RELATÓRIO

DISPER COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE PRODUTOS LTDA., qualificada nos autos, recorre para este Conselho, contra decisão do Sr. Delegado da Receita de Julgamento em Florianópolis - SC., que julgou procedentes Autos de Infração lavrados para a cobrança do Imposto de Renda-Pessoa Jurídica, Imposto de Renda na Fonte e Contribuição Social Sobre o Lucro, relativos aos exercícios de 1991 e 1992(fls. 1488 a 1524), que tiveram como suporte fático a falta de apresentação de escrituração que possibilitasse a apuração do Lucro Real da pessoa jurídica.

Em 11/01/94 foi lavrado Termo de Início de Fiscalização solicitando diversos elementos ao sujeito passivo, inclusive o Livro Diário, no prazo de vinte dias.

A empresa solicitou dilação do prazo para atendimento à intimação fiscal para o dia 18 de fevereiro de 1994(fls. 02) e, neste dia, novamente, pediu prorrogação para o dia 22 de fevereiro(fls.03).

Em, 08 de março de 1994, a fiscalização reintimou a empresa para, no prazo de 72(setenta e duas) horas, apresentar os livros de Saídas, de Entradas e de Apuração do ICMS, relativamente aos anos-base de 1990 a 1993.

Foram anexadas aos autos(de fls. 05 a 1258) cópias de diversos documentos, tais como: livros de registro de saídas, livros de apuração do ICMS, consultas a CGC, contratos sociais, fichas de inscrição no CGC e ICM, relações de títulos protestados, penhoras, autos de infração de ICM, escrituras, etc..

Às fls. 1259, consta informação do seguinte teor: "estando fiscalizando, simultaneamente, as empresas DISPER COM. DE PRODUTOS LTDA, SUPERMERCADOS COMPER LTDA E FEMEPE IND. COM. DE PESCADOS LTDA., constatei que a DISPER e interligadas efetuaram compras de enlatados, nos anos 91, 92 e 93, sem nota fiscal, conforme se depreende pelos documentos em anexos."... "a fim de melhor documentar as alegações que acompanharão o Auto de

PROCESSO Nº : 10909/000.329/94-81  
ACÓRDÃO Nº : 101-90.483

*Infração lavrado contra a DISPER, solicito a V.Sa. autorização para a juntada desses documentos ao processo fiscal correspondente."*

De fls. 1260 a 1269 encontram acostados demonstrativos de vendas dos anos de 1990 a 1993 e de fls. 1270 a 1469, mapas resumo de caixa e GIAS de ICMs.

O fisco justificou a impossibilidade de dar ciência pessoal do Auto de Infração, consoante Termo de Ocorrência de fls. 1470.

Foi consultado o setor de arrecadação que informou que "não constou recolhimento para o CGC 81.630.766/0001-51, nos exercícios de 1989 a 1993"(fls. 1471).

Seguem-se DEMONSTRATIVOS DE APURAÇÃO DO IRPJ dos períodos base de 01/01/90 a 31/12/90, 01/01/91 a 31/12/91, 01/92 a 12/92(fl. 1472 a 1485), de MULTA E JUROS DE MORA dos mesmos períodos base,(fls. 1486 e 1487), AUTO DE INFRAÇÃO IRPJ E FLS. DE CONTINUAÇÃO dos aludidos períodos base(fl. 1488/1490),DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO IRPJ dos períodos base de 1993(fl. 1491 a 1493), DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA dos mesmos períodos base(fl. 1494 e 1495), AUTO DE INFRAÇÃO IRPJ E fls DE CONTINUAÇÃO(FLS. 1496 E 1497) dos mesmos períodos base, AUTOS DE INFRAÇÃO E DEMONSTRATIVOS DA CONTRIBUIÇÃO e DO IMPOSTO DE RENDA NA FONTE(fl. 1498 a 1524).

No Termo de Encerramento de Ação Fiscal que passo a ler em plenário o fisco descreve o trabalho desenvolvido junto à empresa(fl. 1525 a 1529).

Nas impugnações apresentadas(fl.1531 a 1542 e 1543 a 1555), a empresa argumentou, em síntese, que:

a) houve contradição no lançamento fiscal, pois o fisco ora fala em recusa na apresentação de livros e documentos, ora em falta de escrituração regular, configurando cerceamento do direito de defesa;

b) não houve recusa na apresentação de livros e documentos, tendo em vista que foi intimada uma única vez, já que a reintimação foi apenas para livros do ICMS;



PROCESSO Nº : 10909/000.329/94-81  
ACÓRDÃO Nº : 101-90.483

c) a imprecisão na acusação macula o lançamento fiscal, tornando-o nulo;

d) o segundo auto de infração não descreve quaisquer fatos, referente ao período base de 1993;

e) o arbitramento contraria normas internas da SRF que determinam o arbitramento de lucros somente quando houver absoluta impossibilidade de apuração do lucro real;

f) o fisco utilizou sistema mista, misturando conceitos da Portaria 22/79 e da IN 108/89, incorrendo em erro, já que constituem critérios jurídicos distintos;

g) a fiscalização utilizou como base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro o faturamento, quando a lei determina o lucro;

h) os juros de mora, calculados com base na TRD, só poderiam incidir a partir da vigência da Lei nº 8.218/91.

A autoridade julgadora de primeira instância manteve a exigência fiscal em decisão de fls. 1557 a 1569, ementada da forma abaixo e cujos principais fundamentos passo a ler em plenário.

#### *"NULIDADE DO PROCESSO*

*O Auto de Infração e demais termos do processo fiscal só são nulos nos casos previstos no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 (processo fiscal). A possível divergência na indicação da legislação infringida não torna nulo o lançamento, devendo ser apreciado como questão de mérito. Se a causa do lançamento foi perfeitamente descrita, não ficou caracterizado o cerceamento do direito de defesa.*

#### *ARBITRAMENTO DE LUCRO*

*Ao contribuinte, embora tenha sido solicitado documentos com mais de três anos, foi concedido prazo razoável, por duas vezes prorrogado, para a apresentação dos livros de sua escrituração comercial, sem que tenha atendido a intimação. Ao agente do fisco não restou outra alternativa senão*

PROCESSO Nº : 10909/000.329/94-81  
ACÓRDÃO Nº : 101-90.483

*a de exigir o imposto de renda com base no lucro arbitrado, por ter ficado impossibilitado de verificar o lucro real.*

#### **PAGAMENTO DO IMPOSTO**

*A Taxa Referencial Diária, face ao disposto no artigo 30 da Lei nº 8.218/91, que deu nova redação ao artigo 9º da Lei 8.177/91, deve ser exigida sobre todos os débitos para com a Fazenda Nacional, a título de juros e a partir do mês de fevereiro de 1991, como estabelecido na própria lei.*

#### **IMPOSTO RETIDO NA FONTE**

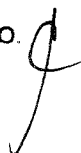
*O lucro arbitrado será considerado distribuído aos sócios da pessoa jurídica e tributado exclusivamente na fonte, por força do artigo 41 § 2º da Lei 8.383/91.*

#### **CONTRIBUIÇÃO SOCIAL**

*Quando a pessoa jurídica fica dispensada da manutenção de escrituração comercial, a base de cálculo da Contribuição Social Sobre o Lucro será 10% da receita bruta (art. 2º da Lei 7.689/88, c.c. art. 41 § 3º da Lei 8383/91)."*

Inconformada com a decisão de primeira instância, a empresa recorreu para este Colegiado com o petitório de fls. 1575 a 1592, lido em plenário.

É o relatório.



PROCESSO Nº : 10909/000.329/94-81  
ACÓRDÃO Nº : 101-90.483

## VOTO

CONSELHEIRO, JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, RELATOR

O recurso é tempestivo e assente em lei, dele, portanto, tomo conhecimento.

Preliminarmente, entendo que não cabe razão à recorrente quando alega cerceamento do direito de defesa e nulidade do Auto de Infração

É reiterada a jurisprudência deste Conselho de Contribuintes de que o incorreto enquadramento legal não invalida o Auto de Infração, especialmente quando os fatos estão descritos com clareza nas peças que compõem o procedimento fiscal e das quais o sujeito passivo teve ciência, inclusive delas recebendo cópias.

Por outro lado, há que se acentuar que a chamada recusa em apresentar livros e documentos que comprovem a efetiva escrituração contábil e fiscal não precisa ser exteriorizada de forma expressa: procedimentos tais como pedidos de prorrogação de prazo com a falta de atendimento no prazo prorrogado, falta de apresentação de escrituração que deveria ser feita há vários anos, falta de apresentação e de comprovação de escrituração nas fases impugnativa e recursal, evidenciam que ou a recorrente não possui escrituração ou não deseja apresentá-la ao fisco.

Ora, na essência, o que deve prevalecer no procedimento administrativo fiscal é a verdade material.

No presente caso, está perfeitamente demonstrada a impossibilidade de tributação com base no lucro real, seja por ausência de escrituração, seja por recusa em apresentá-la.

Também não tem razão a recorrente ao questionar a falta de descrição dos fatos em um dos Autos de Infração (IRPJ), tendo em vista que:



PROCESSO Nº : 10909/000.329/94-81  
ACÓRDÃO Nº : 101-90.483

- a) o fato é um só: ausência de escrituração;
- b) as demais peças traduzem com suficiente clareza e detalhes a imputação que foi feita ao sujeito passivo;
- c) portanto, não faltou a descrição dos fatos.

A base de cálculo utilizada no arbitramento também está em conformidade com a legislação fiscal: a receita bruta conhecida, que pode ser obtida de diversas formas (livro de saídas, guias de ICMSs, livro de apuração do ICMSs, etc.).

Não existe na lei a obrigação do fisco em intimar a empresa a apresentar a declaração de rendimentos, antes que seja procedido o arbitramento. Ao contrário, a apresentação da declaração deve ser ato espontâneo do sujeito passivo.

No presente caso, ficou demonstrado à saciedade que a recorrente é uma contumaz descumpridora de suas obrigações fiscais.

Ficou sobejamente demonstrado que a recorrente não teve qualquer interesse em comprovar a existência de escrituração, o que, data venia, implica em considerar como correto o procedimento adotado pelo autuante e pela autoriada julgadora de primeira instância.

Relativamente ao ano de 1993, também, está correto o lançamento fiscal, eis que o tributo deve ser cobrado em bases mensais, independente ou não da entrega da declaração de rendimentos: se não demonstrou, nem comprovou a existência de escrituração, o imposto deve ser exigido com base no lucro arbitrado.

Relativamente à Taxa Referencial Diária, seguindo reiterada jurisprudência desta Câmara e deste Conselho, não cabe a sua cobrança, como juros de mora, no período de fevereiro a julho de 1991.

Quanto ao Imposto de Renda na Fonte e à Contribuição Social sobre o Lucro, apresentando o mesmo suporte fático do lançamento relativo ao Imposto de Renda - Pessoa Jurídica, devem seguir idêntica decisão, relevando notar que a base de cálculo de referida contribuição, no caso de arbitramento de lucro é a receita bruta.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

9

PROCESSO Nº : 10909/000.329/94-81  
ACÓRDÃO Nº : 101-90.483

Por todo o exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir da exigência os encargos da Taxa Referencial Diária - TRD, no período de fevereiro a julho de 1991.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 03 de dezembro de 1996

  
JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO - RELATOR