



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

Processo nº 10925.000236/2002-48
Recurso nº 155.828 Embargos
Acórdão nº **1102-00.799 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 13 de setembro de 2012
Matéria IRPJ e CSLL
Embargante INCOPLASTIC INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS E PAPÉIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2000

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO.

Acolhe-se os embargos, somente em relação às matérias discutidas no recurso voluntário que não foram apreciadas no acórdão embargado.

PAF. PEDIDO DE PERÍCIA.

Tendo os autos elementos suficientes que permitem o julgamento do recurso, deve ser rejeitado o pedido de perícia.

NULIDADE DO PROCEDIMENTO FISCAL. PRORROGAÇÃO DE MPF. ENCERRAMENTO DA AÇÃO FISCAL SEM COMUNICAÇÃO PRÉVIA.

A prorrogação do prazo do MPF, não significa que necessariamente a ação fiscal deva ser encerrada na data limite, e não implica em qualquer impedimento ao encerramento antes dessa data, e nem mesmo que deva ser feita antecipadamente a comunicação do encerramento da ação fiscal à contribuinte. Preliminar de nulidade rejeitada.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000

LANÇAMENTO. LUCRO ARBITRADO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS.

Para o arbitramento do lucro é suficiente a falta de apresentação de livros da escrituração contábil e fiscal, não havendo a necessidade de concomitância da falta de apresentação de documentos da escrituração.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 10925.000236/2002-48
Acórdão n.º **1102-00.799**

S1-C1T2
Fl. 2

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher parcialmente os embargos interpostos pela contribuinte, para sanar omissões contidas no acórdão 1102-00.075, de 05.11.2009, cuja decisão passa a ser a seguinte: rejeitar as preliminares de nulidade, indeferir pedido de perícia, e no mérito, negar provimento ao recurso; nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Albertina Silva Santos de Lima – Presidente e Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: João Otávio Oppermann Thomé, Silvana Rescigno Guerra Barretto, José Sérgio Gomes, João Carlos de Figueiredo Neto, Antonio Carlos Guidoni Filho e Albertina Silva Santos de Lima.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo sujeito passivo, contra o acórdão 1102-00.075, de 05.11.2009, por entender a embargante que o mesmo incorreu em omissão, obscuridade e contradição entre a decisão e seus fundamentos.

Recebi os presentes embargos, em razão do relator não mais integrar esta Turma.

A ciência do acórdão se deu em 22.03.2010 e os embargos foram apresentados em 29.03.2010.

O acórdão embargado rejeitou preliminar, e no mérito, negou provimento ao recurso, tendo proferido a seguinte ementa:

ARBITRAMENTO DE LUCRO. O imposto devido no decorrer do ano-calendário será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando o contribuinte deixar de apresentar autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou apresentar escrituração em desacordo com a legislação comercial.

Alega a embargante:

a) omissão sobre o pedido de perícia: Embora tenha havido a apreciação do argumento relativo à nulidade de decisão de primeira instância, por ter negado o pedido de perícia, não se pronunciou sobre a reiteração do pedido de perícia, formulado nos termos do art. 16 do PAF, onde foram indicados os quesitos e o perito técnico, razão pela qual requer o pronunciamento da Turma sobre o pedido de perícia, sob pena de evidente cerceamento do direito de defesa e nulidade da decisão;

b) omissão e obscuridade na apreciação da preliminar sobre o fundamento legal do arbitramento: Embora tenha havido o pronunciamento de que o art. 530, III, do RIR/99, utilizado como fundamento para o arbitramento, não se aplica somente ao regime do lucro presumido, não se manifestou sobre o fato de que esse dispositivo exige a concomitante ausência de livros e documentos; argumentou no recurso voluntário que esse dispositivo somente se aplica ao lucro presumido, mas mesmo que assim não fosse entendido, esse dispositivo requer a ausência de livros “e” documentos, fato não apreciado no acórdão embargado; acrescenta que não houve qualquer negativa na apresentação de quaisquer documentos, tornando inoperante o dispositivo invocado para o arbitramento do lucro;

c) omissão sobre a continuidade dos trabalhos de fiscalização com novas intimações e ampliação do escopo do MPF: No voto condutor do acórdão não há qualquer apreciação do invocado no item 1.4 do recurso; que há apenas 10 dias do abrupto término dos trabalhos de fiscalização, o escopo do MPF foi ampliado para incluir a fiscalização do IRRF de 01/97 a 12/2000 (fls. 16) tendo sido realizada nova intimação (fls. 88) solicitando elementos da escrituração da empresa inclusive do ano-calendário de 2000; tal fato demonstraria que a fiscalização estava em pleno andamento, evidenciando total desprezo da autoridade fiscal aos

princípios constantes no art. 37 da CF, inquinando a nulidade do procedimento fiscal dada a ausência de motivação para a desclassificação da escrita apresentada e arbitramento do lucro;

d) omissão e contradição sobre a existência da escrituração (livro Razão) utilizado para fiscalização de outros tributos e simples falta do livro Diário encadernando e registrado; Argumenta que o relator se omite e se contradiz em pontos curiais das alegações de mérito apresentadas, pois a escrituração estava pronta em relação ao livro Razão, inexistindo, o livro Diário completo encadernando e registrado; todos os elementos apresentados teriam propiciado que a fiscalização realizasse a auditoria, inclusive de outros tributos (verificações obrigatórias) e IRRF; o relator se omitiu em informar a existência antes do término da fiscalização de todo o livro Razão do ano-calendário 2000 e se contradiz ao afirmar que não vê relação alguma com o fato de que a escrituração apresentada tenha sido utilizada para apoiar a fiscalização de outros tributos; alega que a jurisprudência administrativa é enfática no sentido de afirmar que simples atraso na escrituração do Diário não é causa para o arbitramento, desde que existam as matrizes ou no caso, o livro Razão totalmente pronto para utilização pela fiscalização; acrescenta que se a escrituração era satisfatória para a auditoria do IRPJ e para a verificação da exatidão de outros tributos, inclusive IRRF sobre salários indiretos, reunia condições para apuração do lucro real; que prova maior é que às fls. 122, a autoridade fiscal juntou as demonstrações financeiras do ano de 2000, que coincidem exatamente com as demonstrações financeiras juntadas na impugnação (fls. 186) que se encontram transcritas no Livro Diário nº 12 do ano-calendário de 2000; assim, a autoridade fiscal tinha pleno conhecimento do resultado da empresa e que este apresentava prejuízo.

É o relatório.

Voto

Conselheira Albertina Silva Santos de Lima

Os embargos preenchem os requisitos de admissibilidade, assim, deles conheço.

Antes de iniciar a apreciação dos embargos, para melhor compreensão da autuação, é necessário abordar a infração que foi imputada ao sujeito passivo.

O lançamento refere-se à exigência do IRPJ e da CSLL do ano-calendário de 2000, e foi efetuado sob o regime do lucro arbitrado. A contribuinte não havia apresentado DIPJ.

A motivação do arbitramento está descrita no Relatório de Atividade Fiscal: A contribuinte não apresentou os livros Diário e Razão relativos ao ano-calendário de 2000, meses de setembro a dezembro e Lalur relativo ao ano-calendário de 2000, apesar de terem sido expedidas várias intimações.

A receita bruta foi apurada com base no Livro de Registro de Apuração do ICMS (fls. 94/107), corroborado com planilha “Informações prestadas à SRF” (fls. 108/110) e nos balancetes mensais (fls. 111 a 122).

Em relação à alegada omissão na apreciação do pedido de perícia, constata-se que no mesmo item onde a recorrente pediu a nulidade do acórdão de primeira instância também pediu perícia.

De fato, no recurso voluntário, a então recorrente apresentou quesitos para perícia e indicou perito, o que evidencia que o acórdão incorreu em omissão ao não apreciar o pedido de perícia.

Não vislumbro, no caso destes autos, a necessidade de perícia. Entendo que os autos contêm elementos suficientes que permitem o julgamento do recurso.

Concluo pelo indeferimento do pedido de perícia.

Argumenta ainda a embargante, que o acórdão incorreu em omissão e obscuridade na apreciação da preliminar sobre o fundamento legal do arbitramento.

Alega que o acórdão embargado não se manifestou sobre o fato do inciso III, do art. 530, do RIR/99, utilizado como fundamento para o arbitramento, exigir a concomitância de ausência de livros “e” documentos, e que não houve qualquer negativa na apresentação de quaisquer documentos, tornando inoperante o dispositivo invocado para o arbitramento do lucro.

De fato, no voto condutor do acórdão embargado, consta a apreciação em relação ao art. 530, III, do RIR/99 se aplicar não somente ao lucro presumido, mas, não houve apreciação em relação à ênfase dada no recurso voluntário a que esse dispositivo legal exija a não apresentação concomitante dos documentos que apóiam a escrituração contábil e fiscal, razão pela qual passo a apreciar referida matéria.

Transcrevo o art. 530, III, do RIR/99:

Art.530.O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º):

III - o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527;

Referido dispositivo legal estabelece que é hipótese de arbitramento do lucro, a não apresentação à autoridade tributária, dos livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, bem como, o Livro Caixa na hipótese do § único do art. 527.

Entendo que para o arbitramento do lucro, não há necessidade de falta de apresentação de livros concomitante com falta de apresentação de documentos da escrituração comercial e fiscal. Basta a falta de livros da escrituração comercial e fiscal, que no caso destes autos, se referem à falta de apresentação dos Livros Diário e Razão do período de setembro a dezembro de 2000, e do Lalur do mesmo ano.

Da jurisprudência, colho os seguintes acórdãos:

Acórdão 105-15801, de 21.06.2006:

ARBITRAMENTO DO LUCRO - A ausência de apresentação dos livros de escrituração obrigatória autorizam o arbitramento do lucro

Acórdão 103-22334, de 22.03.2006:

ARBITRAMENTO DO LUCRO COM BASE EM INFORMAÇÃO PRESTADA À ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA ESTADUAL - Se o sujeito passivo não observou o dever de conservar os livros da escrita comercial e fiscal, ou deixou exhibi-los ao exame da autoridade fazendária da União, após intimação regular, é legítimo o arbitramento do lucro a partir da receita informada pela recorrente à Administração Tributária Estadual ou Municipal, mediante os instrumentos criados pela legislação do respectivo ente político, no exercício de sua competência

A embargante alega ainda, omissão sobre o invocado no item 1.4 do recurso.

Em síntese, nesse item a contribuinte argüi ofensa ao devido processo legal administrativo, e que o procedimento seria nulo, porque a autoridade fiscal teria ocultado seu propósito de encerramento da ação fiscal, ao ampliar o período da fiscalização e ao fazer novos pedidos de documentos e informações, e que deveria ter aguardado a finalização e encadernação dos livros Diário, dando ciência da iminência do término da ação fiscal.

Constato que o acórdão recorrido não se manifestou especificamente em relação a essa matéria, razão pela qual passo a apreciá-la.

Por meio do MPF-C de 18.02.2002, foram incluídos na ação fiscal, tributos e contribuições, inclusive o IRRF, dos períodos de 01/97 a 12/2000. Em 26.02.2002, foi prorrogado o MPF até 07.03.2002. Em 18.02.2002, a contribuinte foi intimada, a no prazo de 24 horas, a apresentar diversos documentos relativos ao ano-calendário de 2000, conforme doc. de fls. 88/89. A Ação fiscal foi encerrada em 28.02.2002, com a ciência dos autos à recorrente.

O fato de terem sido incluídos no MPF-C emitido em 18.02.2002, outros tributos e períodos, o fato de ter havido intimação, em 18.02.2002, para apresentação de documentos relativos ao ano-calendário de 2000 (cujo prazo terminou antes do encerramento da ação fiscal), o fato de ter havido prorrogação da ação fiscal até 07.03.2002, não caracterizam qualquer nulidade do procedimento fiscal.

Ademais, a prorrogação do prazo até 07.03.2002, não significa que necessariamente a ação fiscal devesse ser encerrada nessa data, e não implica em qualquer impedimento ao encerramento antes dessa data, e nem mesmo que deveria ser feita antecipadamente a comunicação do encerramento da ação fiscal.

Verifique-se ainda que a ação fiscal foi iniciada em 06.04.2001, tendo o sujeito passivo sido intimado a apresentar os livros contábeis e fiscais do ano-calendário de 2000, e somente foi finalizada em 28.02.2002, após mais de 10 meses de duração. Ainda que se leve em conta que o ano de 2000 somente foi incluído, em 07.06.2001, ainda assim, teriam se passado mais de 8 meses, para que a contribuinte apresentasse os livros contábeis de setembro a dezembro de 2000 e o lalur do mesmo ano.

Concluo que não está presente qualquer hipótese que caracterize a alegada nulidade do procedimento fiscal, razão pela qual rejeita-se essa preliminar.

Argumenta a embargante ainda, ter havido omissão e contradição sobre a existência do livro Razão utilizado para fiscalização de outros tributos e simples falta do livro Diário encadernado e registrado.

Alega que a escrituração estava pronta em relação ao livro Razão, e que em relação ao livro Diário faltava apenas a encadernação e registro, e que o relator se omitiu em informar a existência antes do término da fiscalização de todo o livro Razão e que se contradisse ao afirmar que não vê relação alguma com o fato de que a escrituração apresentada tenha sido utilizada para apoiar a fiscalização de outros tributos.

Em relação a esse item, consta no relatório que integra o acórdão embargado:

DA EXISTÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL E FISCAL PARA A CORRETA APURAÇÃO DE PREJUÍZO FISCAL DO ANO CALENDÁRIO DE 2000

Alega que a fiscalização foi iniciada para 1998, sendo a escrituração de 2000 solicitada apenas para efeito das verificações obrigatórias. Só em 07/06/2001 (doc. fl.02);

Foi acordado que a empresa forneceria os livros na ordem cronológica, iniciando-se pelos de 1996, 1997 e assim sucessivamente;

Faltaram apenas os livros diários de 09,10,11 e 12, que iriam ser encadernados;

Anexa ao recurso voluntário os termos de abertura e encerramento dos livros diários n.º 1 a 08/2000, apresentados à autoridade fiscal com registro na junta comercial anterior ao encerramento da ação fiscal;

A escrituração estava pronta; apenas não reunia todas as características formais extrínsecas;

A empresa teria disponibilizado o razão contábil, ainda não encadernado, pelo qual a fiscalização orientou a auditoria do período;

(...)

DA UTILIZAÇÃO DA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DO ANO CALENDÁRIO 2000, PARA APOIAR A FISCALIZAÇÃO DO IRPJ E OUTROS TRIBUTOS

Resta provado que por diversas vezes a autoridade fiscal apoiou-se na escrituração apresentada para dela extrair elementos e questionar lançamentos contábeis;

Em relação a essas alegações contidas no recurso, consta no voto condutor do acórdão:

DA EXISTÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL E FISCAL PARA A CORRETA APURAÇÃO DE PREJUÍZO FISCAL DO ANO-CALENDÁRIO DE 2000

A contribuinte alega que somente depois foi pedida a documentação referente ao ano calendário 2000, contudo, desde a primeira intimação (Termo de Início), em 06 de abril de 2001, foram pedidos os Livros Diário e Razão para o ano calendário de 2000, além do LALUR. Note-se que somente em 28 de fevereiro de 2002 foi lavrado o competente auto de Infração, assim, a recorrente teve oito meses para atender este pedido da fiscalização, e não o fez. Nota-se, também, que o arbitramento não é forma de punição da contribuinte, mas apenas forma de apuração.

A fiscalização depois de oito meses não tinha obrigação de esperar mais. O fato é que, embora a recorrente nos períodos anteriores tenha conseguido trazer sua documentação, e não apresentar problemas, para o ano calendário de 2000 ela não conseguiu a tempo regularizar seus livros, demonstrando urna certa desorganização por isso, o arbitramento.

Como realçado na decisão de 1ª instância as cópias dos termos de abertura e encerramento contidos nos livros diário e razão juntados na impugnação tem como data de autenticação pela junta comercial 12/03/2002 e 28/03/2002, datas posteriores a lavratura do referido auto de infração(28/02/2002), ou seja, a referida regularização ocorrera depois da auto.

(...)

DA UTILIZAÇÃO DA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DO ANO CALENDÁRIO 2000, PARA APOIAR A FISCALIZAÇÃO DO IRPJ E OUTROS TRIBUTOS.

Não vejo relação no fato da fiscalização utilizar dados fornecidos pela contribuinte para inquirir tributos distintos, com o fato de a escrituração da contribuinte não se encontrar em ordem. Ademais, no período em questão a contribuinte não apresentara DIPJ, nem DCTF trimestrais.

O relator do acórdão embargado deixou claro em seu voto, de que os livros Diário e Razão somente foram autenticados na Junta Comercial em 12.03.2002 e em 28.03.2002, datas que são posteriores à data de encerramento da ação fiscal, ou seja, emitiu o juízo de valor de que os livros Diário e Razão de setembro a dezembro do ano de 2000 somente ficaram em condições regulares após o encerramento da ação fiscal, e que esse fato já era suficiente para o arbitramento do lucro. O relator também emitiu o juízo de valor de que apesar de arbitrado o lucro, não havia impedimento de que as informações disponíveis pudessem ser utilizadas para a fiscalização de outros tributos.

Destaque-se que os presentes autos somente se referem ao IRPJ e CSLL, estando sob controle de outros processos, as exigências da contribuição para o PIS, COFINS e de IRRF.

Processo nº 10925.000236/2002-48
Acórdão n.º **1102-00.799**

S1-C1T2
Fl. 9

Constato que o acórdão embargado, em relação a essa matéria, não contém qualquer omissão ou contradição. Verifica-se que a recorrente quer de fato rediscutir a matéria, entretanto, os embargos não se prestam a essa finalidade.

Do exposto, conheço dos embargos e acolho-os em parte, para sanar omissões contidas no acórdão 1102-00.075, de 05.11.2009, cuja decisão passa a ser a seguinte: rejeitar as preliminares de nulidade, indeferir pedido de perícia, e no mérito, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Albertina Silva Santos de Lima - Relatora