



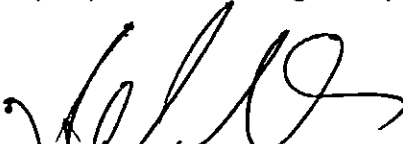
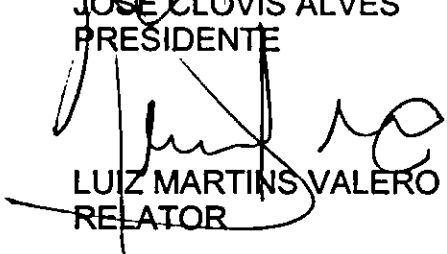
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6
Processo nº : 11020.001786/96-86
Recurso nº : 135186
Matéria : IRPJ E OUTROS - EX.: 1997
Recorrente : SEHBE S/A HOTÉIS E TURISMO
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ-PORTO ALEGRE/RS
Sessão de : 16 DE OUTUBRO DE 2003
Acórdão nº : 107-07.385

IRPJ E CSLL - RECOLHIMENTOS MENSIS COM BASE NA RECEITA BRUTA - ANO-CALENDÁRIO DE 1996 - A fiscalização não pode ignorar os resultados apontados em balanços ou balancetes de suspensão ou redução do imposto de renda mensal e da contribuição social, sem que conceda ao contribuinte prazo mínimo razoável para a regularização de aspectos formais relacionados à escrituração. No caso a autuação se deu dois dias após o início da fiscalização.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SEHBE S/A HOTÉIS E TURISMO

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE

LUIZ MARTINS VALERO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 07 NOV 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NATANAEL MARTINS, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER, NEICYR DE ALMEIDA e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.

Processo nº : 11020.001786/96-86
Acórdão nº : 107-07.385

Recurso nº : 135186
Recorrente : SEHBE S/A HOTÉIS E TURISMO

RELATÓRIO

SEHBE S/A HOTÉIS E TURISMO, qualificada no autos, recorre a este Colegiado contra decisão objeto do Acórdão nº 1.777/2002 da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre - RS que julgou procedente em parte o lançamento de Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ e Contribuição Social sobre o Lucro - CSLL, no ano-calendário de 1996.

A ação fiscal teve início em 14 de outubro de 1996, as 17:20 horas, com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização de fls. 06, intimando-se o contribuinte a apresentar, de imediato, a documentação contábil e fiscal, Declarações e DARF de pagamentos de tributos e contribuições federais.

Em 16 de outubro de 1996, as 11:00 horas, nova Intimação reiterando o pedido de apresentação imediata de documentos, agora mais específico.

Na mesma data, 16 de outubro de 1996, a fiscalizada entrega aos auditores fiscais a carta de fls. 8/9, informando:

- que necessitava de um prazo de 15 (quinze) dias para apresentação do livro Diário referente ao ano em curso (janeiro/96 a agosto/96) e dos balanços de suspensão dos recolhimentos do IRPJ e da CSLL do mesmo período;

- que necessitava de um prazo de 30 (trinta) dias para apresentação do LALUR dos períodos solicitados e da demonstração de apuração do lucro inflacionário;

Não houve resposta da fiscalização ao pedido de prazo formulado por escrito.

Em 17 de outubro de 1996, as 14:00 horas a fiscalização lavrou o Termo de Constatação de fls. 16, para consignar que a não apresentação dos

Processo nº : 11020.001786/96-86
Acórdão nº : 107-07.385

elementos solicitados caracterizou o não cumprimento das condições legalmente definidas para a suspensão ou redução do pagamento mensal do IRPJ e da CSLL no ano em curso.

Elaborou o fisco, com base na receita bruta e acréscimos, dos meses de janeiro de 1996 a agosto de 1996, o Demonstrativo dos Recolhimentos Presuntivos Devidos, lavrando autos de infração para formalização das exigências.

Impugnando a exigência, em 14 de novembro de 1996, fls. 19 a 27, a atuada, reclamando do procedimento sumário a que foi submetida e do que chamou de "arbitramento do lucro", sustentou, em síntese:

- que colocou, imediatamente, à disposição do fisco todos os elementos contábeis necessários para a apuração do lucro real mensal, tais como, balanços mensais de todo o período, livro Razão de todo o período, as Declarações do IRPJ dos anos-calendário de 1994 e 1995, livro Diário, encadernado e autenticado até dezembro de 1995, e os livros Diários, referentes ao período de janeiro a agosto de 1996, faltando apenas sua encadernação e, principalmente, o LALUR, escriturado até o mês de julho de 1996;

- reclamou que tais elementos não foram sequer analisados pelos auditores o que propiciaria a apuração do real resultado da empresa no período que é de prejuízo;

- Escudou-se nos arts. 893 e 894 do Regulamento do Imposto de Renda de 1994, para *sustentar* que toda ação fiscal deve conceder ao contribuinte o prazo de 20 (vinte) para prestar esclarecimentos ou para efetuar o recolhimento dos tributos devidos.

- listou os prejuízos fiscais que apurou em cada mês, acumuladamente, de janeiro a agosto de 1996;

Processo nº : 11020.001786/96-86
Acórdão nº : 107-07.385

- discorreu sobre a base de cálculo do imposto de renda, e a não possibilidade que teve de exercer a ampla defesa e o contraditório nos termos da Constituição Federal;

- transcreveu jurisprudência contra o arbitramento do lucro.

- juntou farta documentação, informando estarem os originais de todos os documentos juntados à disposição da fiscalização em seu estabelecimento.

A decisão recorrida foi prolatada em 20 de novembro de 2002, cuja ementa está assim posta:

"IRPJ E CSLL - RECOLHIMENTOS MENSAIS NO CURSO DO ANO-CALENDÁRIO - Os balanços de suspensão ou redução do pagamento mensal devido no curso do ano-calendário devem estar transcritos no livro diário e o Lalur deve ser escriturado até a data fixada para pagamento do imposto do respectivo mês.

NULIDADE - CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA - Não configura cerceamento de direito de defesa a não concessão de prazo para regularização do diário e do Lalur, vez que, para fins de suspensão ou redução de recolhimentos mensais devidos no curso do ano-calendário, eles devem ser escriturados até a data prevista para o recolhimento mensal.

MULTA DE OFÍCIO - Deve ser cancelado o lançamento da multa de ofício no que exceder a 75%, uma vez que foi reduzida a este percentual por dispositivo legal posterior ao lançamento, aplicável a fatos geradores pretéritos por força do princípio da retroatividade da norma tributária de caráter penal mais benigna.

*Lançamento Procedente em Parte.**

A ciência do Acórdão recorrido deu-se em 05.03.2003, AR de fls. 447. O recurso foi protocolado em 02.04.2003, fls. 450.

Às fls. 560, consta informação do regular arrolamento de bens, necessário ao prosseguimento da lide.



São as seguintes, em síntese, as razões de apelação:



Processo nº : 11020.001786/96-86
Acórdão nº : 107-07.385

- reafirmou sua convicção de que houve cerceamento de seu direito de defesa na medida em que não teve nenhuma possibilidade de prestar esclarecimentos e, sequer os documentos apresentados foram examinados, visto que, se o fossem, seria constatado o real prejuízo existente, como provado na impugnação, ao invés do lucro arbitrado;

- a simples leitura dos arts. 893 e 894 do RIR/94, permite afirmar, sem sombra de dúvida, de que, qualquer procedimento de Lançamento de Ofício, ressalvado o disposto no art. 960 do mesmo diploma legal, será iniciado por despacho, mandando intimar o interessado para, no prazo de vinte dias, prestar esclarecimentos, quando necessários, ou para efetuar o recolhimento do imposto devido;

- mesmo assim os Srs. Auditores, desde o início, tinham suficientes elementos contábeis e fiscais que indicavam o real prejuízo mensal da autuada, não sendo devido, com isto, nem o Imposto de Renda apurado e nem a Contribuição Social;

- ignorou o Relator que, um dia antes da lavratura do Auto de Infração, ou seja, em 16.10.96, por escrito, a ora recorrente havia, "ad cautelam" colocado à disposição dos Agentes Fiscalizadores, todos os documentos ali relacionados, bem como, pedia prazo para a apresentação de outros;

- tanto pelos documentos apresentados à fiscalização, desde o início dos trabalhos e, que sequer foram devidamente examinados, como nos juntados com a impugnação, é certo que, a autuada, ao invés de ter o lucro que lhe foi imputado através do arbitramento, teve, no período fiscalizado, os seguintes prejuízos fiscais acumulados:

- ressaltou que sequer o fisco apontou qualquer irregularidade, falhas formais ou de conteúdo, que tomasse imprestável a escrita contábil ou fiscal da autuada, de modo a desclassificá-la, com o conseqüente arbitramento dos lucros. E, mesmo que alguns erros ou falhas de contabilização pudessem ser constatados, no máximo, poderiam acarretar lançamentos "ex-officio", de diferenças de imposto de

Processo nº : 11020.001786/96-86
Acórdão nº : 107-07.385

renda calculados sobre o lucro real e ou multas, mas não o arbitramento do lucro tributável.

- repetiu seus argumentos de impugnação relacionados à base de cálculo do imposto de renda e a não possibilidade de arbitramento do lucro, no caso, calçado em jurisprudência que transcreveu;

Pediu cancelamento das exigências pela razões expostas.

É o Relatório.



Processo nº : 11020.001786/96-86
Acórdão nº : 107-07.385

VOTO

Conselheiro LUIZ MARTINS VALERO, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos legais. Dele conheço.

Trata-se de lançamento do imposto de renda mensal no curso do ano-calendário de 1996.

Nos anos-calendário de 1995 e 1996 vigorava para o Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ e para a Contribuição Social sobre o Lucro - CSLL, por força da Lei nº 8.981/95, a sistemática de pagamento mensal do imposto.

Em suma, a pessoa jurídica que não apurasse mensalmente o lucro real deveria efetuar o pagamento mensal do IRPJ e da CSLL, tomando como base um lucro estimado em função da receita bruta.

Nesta hipótese, ao final do ano-calendário, a pessoa jurídica que não optasse pela sistemática do lucro presumido, por decisão sua, ou por estar obrigada à apuração do lucro real, deveria fazer o chamado ajuste anual. Vale dizer, deveria apurar o lucro real anual, descontando os valores recolhidos mensalmente.

Havia uma outra alternativa aos recolhimentos mensais com base na receita bruta: os chamados balanços ou balancetes mensais de acompanhamento.

Por estes balanços ou balancetes, previstos no art. 35 da Lei nº 8.981/95, a pessoa jurídica poderia suspender ou reduzir o pagamento do imposto devido em cada mês, desde que os mesmos demonstrassem que o valor pago até então excedia o valor do imposto, inclusive adicional, calculado com base no lucro real do período em curso.



Processo nº : 11020.001786/96-86
Acórdão nº : 107-07.385

Estavam dispensadas do pagamento mensal as pessoas jurídicas que, através dos referidos balanços ou balancetes mensais, demonstrassem a existência de prejuízos fiscais apurados a partir do mês de janeiro do ano-calendário.

Os balanços ou balancetes deveriam ser levantados com observância das leis comerciais e fiscais e transcritos no livro Diário.

Disciplinando as situações em que a fiscalização detectasse falta ou insuficiência de pagamento mensal, dispunha o art. 14 da Instrução Normativa SRF nº 11, de 21 de fevereiro de 1996:

Art. 14. A falta ou insuficiência de pagamento do imposto ou da contribuição social sobre o lucro sujeita a pessoa jurídica aos acréscimos legais previstos na legislação tributária federal.

§ 1º No caso de lançamento de ofício, no decorrer do ano-calendário, será observada a forma de apuração da base de cálculo do imposto adotada pela pessoa jurídica.

§ 2º A forma de apuração de que trata o parágrafo anterior será comunicada pela pessoa jurídica em atendimento à intimação específica do Auditor Fiscal do Tesouro Nacional.

§ 3º Na falta de atendimento à intimação, no prazo nele consignado, o Auditor Fiscal do Tesouro Nacional procederá ao lançamento do imposto com base nas regras dos arts. 3º a 6º, ressalvado o disposto no § 5º deste artigo e nos arts. 43 a 45.

§ 4º As infrações relativas às regras de determinação do lucro real, verificadas nos procedimentos de redução ou suspensão do imposto devido em determinado mês, ensejarão o lançamento pelo valor indevidamente reduzido ou suspenso.

§ 5º Quando a pessoa jurídica mantiver escrituração contábil de acordo com a legislação comercial e fiscal, inclusive a escrituração do LALUR, demonstrando a base de cálculo do imposto relativa a cada mês, o lançamento será efetuado com base nas regras do lucro real mensal.

Art. 15. A não-escrituração do livro Diário e do LALUR, até a data fixada para pagamento do imposto do respectivo mês, implicará a desconsideração do balanço ou balancete para efeito da suspensão ou redução de que trata o art. 10, aplicando-se o disposto no § 4º do artigo anterior.

A mensagem da norma era clara:

Processo nº : 11020.001786/96-86
Acórdão nº : 107-07.385

Nas ações fiscais levadas a efeito no curso do ano-calendário, quando constatada a falta de pagamento do imposto de renda mensal e da contribuição social, a fiscalização deveria intimar a pessoa jurídica a dizer qual a forma de apuração que vinha adotando - se lucro real mensal, se recolhimentos mensais com base na receita bruta ou, adotado esta última, se os recolhimentos foram suspensos ou reduzidos por balanços ou balancetes mensais de acompanhamento.

Claro que a intimação era dispensável quando a forma de apuração restasse patente.

A resposta da empresa, colhida via intimação ou constatada de forma inequívoca pelo fisco, é que determinava a sistemática a ser utilizada pelo fisco para lançamento de ofício do IRPJ e da CSLL, devidos no curso do ano em fiscalização.

Somente no caso de não atendimento à intimação, ou quando fosse impossível ao fisco determinar, por outros meios, a forma escolhida pela pessoa jurídica é que o lançamento deveria ater-se ao IRPJ e CSLL devidos com base na receita bruta mensal.

Mesmo nesta hipótese - não atendimento à intimação - dispondo a pessoa jurídica de escrituração contábil de acordo com a legislação comercial e fiscal, inclusive a escrituração do LALUR, demonstrando a base de cálculo do imposto relativa a cada mês, o lançamento deveria ser efetuado com base nas regras do lucro real mensal.

Ora, no caso em exame, parece-me açodado o procedimento do fisco em exigir o IRPJ e a CSLL com base na receita bruta e acréscimos.

A atuada informou aos auditores que tinha elementos suficientes para apuração do lucro real mensal: o livro Diário estava escriturado até agosto de 1996, faltando apenas a encadernação, o LALUR encontrava-se escriturado até julho de 1996 e o livro Razão estava devidamente atualizado.

Processo nº : 11020.001786/96-86
Acórdão nº : 107-07.385

O pedido de prazo para regularização não foi sequer respondido pelos auditores e isso não é razoável, mesmo considerando, como disse o relator do Acórdão recorrido, que se tratava de um procedimento inquisitório

Ainda mais que a pessoa jurídica encontrava-se em situação de prejuízo no ano fiscalizado o que pode aflorar a injusta situação do solve e repete.

Exatamente pela compreensão de que a situação posta desde a Lei nº 8.541/92 levava a lançamentos fiscais infrutíferos, é que a Lei nº 9.430/96 criou em seu art. 44 a chamada multa isolada para punir o contribuinte que não efetua as antecipações de impostos, por conta do ajuste anual.

Na esteira desta Lei, foi editada a Instrução Normativa SRF nº 93/97 que dispõe:

Art. 15. O lançamento de ofício, caso a pessoa jurídica tenha optado pelo pagamento do imposto por estimativa, restringir-se-á à multa de ofício sobre os valores não recolhidos.

§1º As infrações relativas às regras de determinação do lucro real, verificadas nos procedimentos de redução ou suspensão do imposto devido em determinado mês, ensejarão a aplicação da multa de que trata o caput sobre o valor indevidamente reduzido ou suspenso.

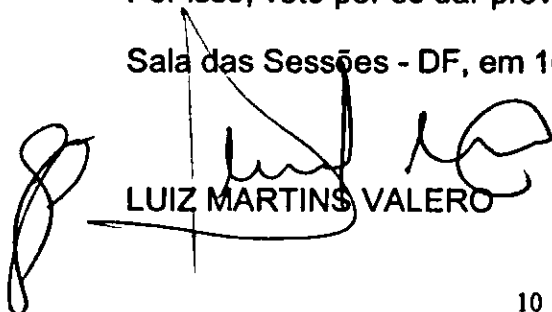
(...)

§3º A não escrituração do livro Diário e do LALUR, até a data fixada para pagamento do imposto do respectivo mês, implicará a desconsideração do balanço ou balancete para efeito da suspensão ou redução de que trata o art. 10, aplicando-se o disposto no 1º.

Vale dizer, não se efetua mais lançamento de ofício de antecipações não recolhidas, mesmo que a ação fiscal se dê no curso do ano-calendário, mas tão somente da multa isolada.

Por isso, voto por se dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 16 de outubro de 2003.


LUIZ MARTINS VALERO