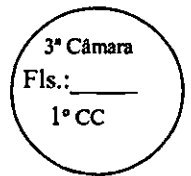




MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA



Processo nº : 13807.004926/2001-20
Recurso Nº : 154.415
Matéria : IRPJ E OUTRO - Ex(s): 1996 a 1998
Recorrente : CYCIAN S.A.
Recorrida : 7ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP
Sessão de : 28 de março de 2007
Acórdão nº : 103-22.936

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1995, 1997

IRPJ/CSLL – DECADÊNCIA – Em Consonância com a jurisprudência deste colegiado, decai o lançamento com o decurso do prazo de cinco anos contados do fato gerador.

ARBITRAMENTO DE LUCRO - (ANO-CALENDÁRIO DE 1997) A inexatidão dos dados registrados nos Livros e Documentos da escrituração contábil, por ocasião da autuação, justifica o arbitramento do lucro calculado sobre os valores das receitas da Empresa.

INCONSTITUCIONALIDADE – “O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.” (Súmula 1º CC nº 2)

Preliminar de decadência acolhida e recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CYCIAN S.A.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário, relativo ao ano-calendário de 1995 e, no mérito, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

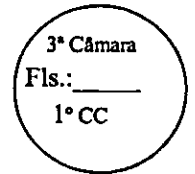

CÂNDIDO RODRIGUES NEUBÉR
PRESIDENTE


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 06 MAR 2008



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

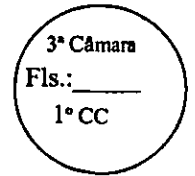


Processo nº : 13807.004926/2001-20
Acórdão nº : 103-22.936

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, FLÁVIO FRANCO CORRÊA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO, LEONARDO DE ANDRADE COUTO e PAULO JACINTO DO NASCIMENTO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA



Processo nº : 13807.004926/2001-20
Acórdão nº : 103-22.936

Recurso Nº : 154.415
Recorrente : CYCIAN S.A.

RELATÓRIO

CYCIAN S/A., inscrita no CNPJ sob o nº 43.228.790/0001-70, teve contra si lavrados os Autos de Infração de fls. 173/183, a título de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, anos-calendário de 1995 e 1997, acrescido da multa de ofício e dos juros de mora.

Conforme peça vestibular de fls. 173/179 e Termo de Verificação e Constatação Fiscal, anexo às fls. 168/172, a empresa incorreu nas seguintes infrações:

1. Relativamente ao período encerrado em 31/12/1995 foi apurado excesso de compensação de prejuízos fiscais no valor tributável de R\$ 18.250,00, haja vista que a fiscalizada não obedeceu ao limite expresso no art. 42 da Lei nº 8.981/95;

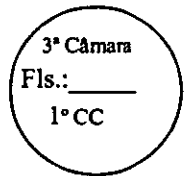
2. Para o ano-calendário de 1997 houve a desclassificação da escrita e o arbitramento do lucro, em razão de constatação de divergências, não esclarecidas pela empresa fiscalizada, entre os valores constantes no Livro Razão, no Demonstrativo do Resultado do Exercício e na Declaração do IRPJ e ainda por irregularidades nos Livros Registro de Inventário.

Inconformada com a exigência, a interessada apresentou a impugnação de fls. 192/213, cuja síntese adotada na decisão de 1ª instância, transcrevo:

*3.1Ao limitar a compensação de prejuízos fiscais a 30% a Lei nº 8.981/95 desfigurou os conceitos de renda e lucro definidos no CTN. Afirma que a CSLL incide sobre o lucro obtido em determinada atividade não sendo objeto de arbitramento. Tendo o art. 44 do CTN definido a base de cálculo da CSLL, não poderia a legislação ordinária limitar a aplicação do preceito. A limitação da compensação de prejuízos fiscais representa a criação de um verdadeiro "empréstimo compulsório" violador dos conceitos normativos de renda e lucro:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA



Processo nº : 13807.004926/2001-20
Acórdão nº : 103-22.936

3.2 Defende-se alegando que a legislação ordinária está sendo utilizada para limitar o conceito definido na Legislação Complementar Constitucional, já que a base de cálculo da CSLL está sendo ampliada de forma irregular;

3.3 No seu entendimento o arbitramento do lucro constitui medida arbitrária e extrema da fiscalização, que somente deveria ser tomada em casos de impossibilidade absoluta de se apurar o imposto devido pelo lucro real;

3.4 A simples existência de escrituração divergente não constitui motivo para o arbitramento do lucro, podendo, no máximo, apontar indício de que irregularidades foram praticadas e não tornar imprestável a escrituração mantida pela empresa, devendo, as investigações serem aprofundadas visando à coleta do elemento probatório;

3.5 Questiona o fato de não ter lhe sido concedido o prazo de 6 meses para a realização de auditoria contábil visando restabelecer a contabilidade da empresa, cuja negatória por parte do Fisco representa violação aos princípios gerais do processo administrativo, dentre os quais o direito a mais ampla defesa, previsto no art.5º, LV, da CF/88, como também na Lei nº 9.784/99, art.2º, VIII a art.3º, III;

3.6 Diz que os encargos tributários exigidos no presente Auto de Infração (multas e juros de mora) representam afronta aos princípios constitucionais da vedação do tributo com efeito confiscatório e a observância da capacidade contributiva (art.150, IV, e art.145, parágrafo 1º, da CF/88) citando a opinião de doutrinadores a respeito da matéria;

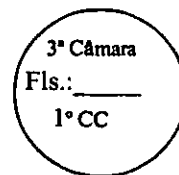
3.7 Ressalta que a vedação de efeito confiscatório do tributo deve ser estendida às penalidades tributárias citando jurisprudência a respeito da questão;

3.8 Enfim, pede a improcedência do presente Auto de Infração e o prazo solicitado na petição datada de 29/03/01 para a realização de auditoria contábil, visando a apuração do lucro real."

O Colegiado da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo através do Acórdão nº 7.761, sessão de 25 de agosto de 2005, anexo às fls. 255/267, julgou procedente o lançamento. O julgado de 1ª instância restou assim ementado:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA



Processo nº : 13807.004926/2001-20
Acórdão nº : 103-22.936

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 1995, 1997

Ementa: COMPENSAÇÃO PREJUÍZO FISCAL. LIMITE DE 30%. Para fins de determinação do lucro real, a compensação de prejuízos fiscais existentes em nome da pessoa jurídica está limitada a trinta por cento do lucro líquido ajustado.

ARBITRAMENTO DE LUCRO. A inexatidão dos dados registrados nos Livros e Documentos da escrituração contábil, por ocasião da autuação, justifica o arbitramento do lucro calculado sobre os valores das receitas da Empresa.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. A partir de abril de 1995, o crédito tributário não integralmente pago no vencimento será acrescido de juros de mora, equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia –SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente. A exigência de juros de mora com base na Taxa Selic está em total consonância com o Código Tributário Nacional, haja vista a existência de leis ordinárias que expressamente a determina.

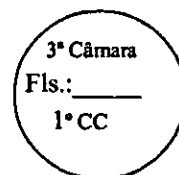
MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - Havendo falta ou insuficiência no recolhimento do tributo, impõe-se a aplicação da multa de lançamento de ofício sobre o valor do imposto ou contribuição devido, nos termos do artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96.

ASSERTIVAS. INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. A apreciação de assertivas que se refiram a existência de ilegalidades, inconstitucionalidades ou afronta a princípios constitucionais, essas contidas em leis, normas ou atos, está deferida ao Poder Judiciário, por força do texto constitucional.”

Cientificada da decisão de primeira instância aos 21/08/2006, conforme Aviso de recebimento – AR, acostado às fls. 272v, interpôs a contribuinte o recurso voluntário de fls. 276/319, recepcionado aos 19/09/2006, mediante o qual aduz, em preliminar, sobre a extinção do crédito tributário lançado, relativo ao IRPJ, ano-calendário de 1995, posto que acometido pela decadência, nos termos do art. 156, V, do CTN.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA



Processo nº : 13807.004926/2001-20
Acórdão nº : 103-22.936

Acrescenta, que, equivoca-se a r. decisão recorrida quando não apreciou as arguições de ilegalidade e inconstitucionalidade. Os julgadores dos tribunais administrativos, por estarem exercendo o ofício judicante, e principalmente por estarem jungidos ao princípio da legalidade, cujo efeito máximo é o de acarretar o dever de cumprimento primeiramente da Constituição Federal, podem e devem conhecer acerca da inconstitucionalidade de leis argüidas em sede administrativa. Dessarte, reitera seus argumentos acerca da ilegalidade na limitação da compensação do prejuízo fiscal.

Argúi, que, não poderia a fiscalização glosar a compensação do prejuízo fiscal no ano-calendário de 1995, efetuado acima do limite legal de 30%, diante do direito adquirido da Recorrente de compensá-lo integralmente.

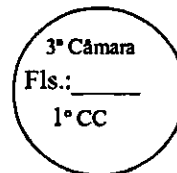
Esclarece, que, apresentou seus livros contábeis e todos os demais documentos solicitados pelo autuante, revelando verdadeira cooperação com a fiscalização. Se o sr. Auditor Fiscal entendeu serem necessárias regularizações em sua escrita fiscal deveria ter concedido à autuada prazo para efetuá-las, o que não ocorreu no caso concreto. E o fato é que a ausência deste procedimento implica na invalidação do lançamento efetuado.

E, continua, a fiscalização afirmou que o arbitramento do lucro da Recorrente deveu-se ao fato de sua escrita fiscal conter erros e deficiências, especialmente entre a escrita fiscal e a contábil. Ora, é sabido que a existência de eventuais divergências e erros formais não têm o condão de desclassificar a escrita contábil da empresa Recorrente, e por conseguinte, determinar o arbitramento do lucro. Tal entendimento é pacífico no âmbito do 1º CC, consoante se denota das ementas colacionadas às fls. 307/308.

Acrescenta, que, nos autos não se vê nenhuma prova documental que pudesse apontar à fiscalização que efetivamente tivesse a recorrente auferida a renda arbitrada e, principalmente, nos elevados montantes em que foi apontada. O que há são apenas planilhas elaboradas pelo Auditor Fiscal, fundadas em declarações



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA



Processo nº : 13807.004926/2001-20
Acórdão nº : 103-22.936

prestadas pela recorrente, mas nada há de concreto comprovando a ocorrência do fato gerador do tributo. A jurisprudência não aceita que o lançamento esteja baseado tão somente em planilhas e conclusões de simples auditorias.

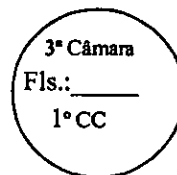
Às fls. 313/319 discorre sobre a ilegalidade da multa e dos juros aplicados.

O despacho de fls. 337 informa que o processo 13807.004965/2001-27 foi formalizado com o arrolamento de bens e direitos, para acompanhamento do patrimônio do sujeito passivo, conforme informações de fls. 185/187 e tela impressa às fls. 336, pelo que propõe o encaminhamento dos autos a este Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA



Processo nº : 13807.004926/2001-20
Acórdão nº : 103-22.936

VOTO

Conselheiro MÁRCIO MACHADO CALDEIRA - Relator

O recurso é tempestivo e, considerando o arrolamento de bens, dele tomo conhecimento.

Com relação à matéria posta em análise referente ao ano-calendário de 1995, qual seja, limitação de 30% à compensação de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa, além da preliminar de decadência, reafirma a recorrente os pontos postos na inicial do litígio.

Quanto à decadência, tem razão a recorrente. O Auto de infração foi cientificado ao sujeito passivo em 15/abril/2001 e, relativamente a esse ano-calendário de 1995, ocorreu a decadência em 31/12/2000, pelo decurso do prazo de cinco anos contados do fato gerador, ou seja 31/12/1995.

Assim, não sendo mais possível à Fazenda Nacional exigir créditos relativos a esse fato gerador, deve ser excluída a exigência do ano-calendário de 1995, em conformidade com a reiterada jurisprudência, não só desta câmara, como das demais deste Primeiro Conselho de Contribuintes e da própria CSRF.

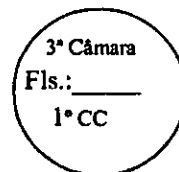
Em relação às arguições de inconstitucionalidades este 1º CC já se pronunciou, em definitivo, conforme súmula abaixo transcrita:

Súmula 1ºCC nº 2: O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

No mérito da questão, ou seja, relativamente ao arbitramento de lucros, do ano-calendário de 1997, vê-se que a recorrente discorda do lançamento, posto que entende ser regular sua escrituração e não lhe foi permitido efetuar uma auditoria para esclarecer as divergências apontadas pelo fisco.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA



Processo nº : 13807.004926/2001-20
Acórdão nº : 103-22.936

A desclassificação da escrita e o arbitramento do lucro foi levado a efeito em razão de constatação de divergências, não esclarecidas pela empresa fiscalizada, após devidamente intimada, entre os valores constantes no Livro Razão, no Demonstrativo do Resultado do Exercício e na Declaração do IRPJ e ainda por irregularidades nos Livros Registro de Inventário.

Na caracterização da infração, demonstrou a fiscalização que os Livros e Documentos da escrituração contábil apresentavam inexatidão de seus dados, fato que justificava o arbitramento do lucro calculado sobre os valores das receitas mensais informadas pela Empresa.

Durante a ação fiscal, intimada a esclarecer as divergências apontadas, não logrou a ora recorrente trazer aos autos provas ou justificativas dos fatos apontados.

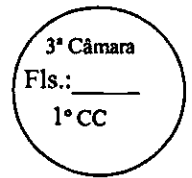
Entretanto, examinando-se as divergências apontadas no Termo de Verificação e Constatação Fiscal, de fls. 168/172, verifica-se divergências entre diversas contas de receitas e despesas, representam valores que não trazem a caracterização de imprestabilidade da escrituração e que, mesmo não esclarecidas pela empresa, somente ensejariam o ajuste na DIPJ, para efeito de apuração do efetivo resultado, que restou negativo, tanto na DIPJ, como no livro Razão, como também no demonstrativo apresentado à fiscalização.

As divergências apontadas não descaracterizam a escrituração para efeito de arbitramento de lucros, visto que não se revelou qualquer indício de fraude, ou vícios e deficiências para torná-la imprestável na apuração do lucro real.

Como posto acima, as divergências apontadas, apenas no resultado final das contas indicadas, sem qualquer outro exame para demonstrar a imprestabilidade da escrituração não é suficiente para ensejar o arbitramento de lucros, media extrema, quando a escrituração revela total impossibilidade na apuração do lucro real.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA



Processo nº : 13807.004926/2001-20
Acórdão nº : 103-22.936

No caso, as discrepâncias seriam ajustadas para verificar o efetivo lucro real que, no caso, mesmo com o ajuste das divergências, ainda demonstraria a apuração de resultado negativo.

Dessa forma, entendo que não cabe o arbitramento dos lucros da ora recorrente, relativamente a esse ano-calendário de 1997.

Pelo exposto, voto no sentido de acolher a preliminar de decadência, relativamente ao ano-calendário de 1995 e no mérito em dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 28 de março de 2007


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA