



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.002494/98-44
Recurso nº. : 137.844
Matéria : IRPJ E OUTRO – Ex: 1995
Recorrente : BORFLEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTEFATOS DE
BORRACHA LTDA
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP
Sessão de : 16 DE SETEMBRO DE 2004
Acórdão nº. : 107-07.780

NORMAS PROCESSUAIS -PRELIMINAR DE NULIDADE DO LANÇAMENTO – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – CÓPIA DE PEÇAS DO AUTO DE INFRAÇÃO – O parágrafo único, do artigo 15 do Decreto nº 70.235/72, facultou ao sujeito passivo a vista dos autos no prazo para a realização da defesa e, portanto, simples falta de entrega de todas as cópias dos anexos que compõem o auto de infração não caracteriza cerceamento do direito de defesa, mormente quando o lançamento se dá por arbitramento.

IRPJ - DESCLASSIFICAÇÃO DE ESCRITA - ARBITRAMENTO DE LUCRO - É inteiramente procedente o arbitramento de lucros por desclassificação da escrita, quando esta não obedece ao estabelecido na legislação comercial e fiscal e, além disso, é realizada de forma resumida, sem a adoção de livros auxiliares para registro individualizado, com inobservância do disposto no artigo 47, inciso III da Lei nº 8.981/95, impossibilitando, assim, a verificação da correta apuração do lucro real.

MAJORAÇÃO DOS COEFICIENTES DE ARBITRAMENTO – ILEGALIDADE - A delegação conferida ao Ministro da Fazenda pelo § 1º do art. 21 da Lei nº 8.541/92, está limitada à fixação de percentuais aplicáveis às hipóteses de arbitramento do lucro, não porém para o seu agravamento.

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE

IRRF - A solução dada ao litígio principal, que manteve o arbitramento de lucros em relação ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, aplica-se ao litígio decorrente ou reflexo relativo ao Imposto de Renda Retido na Fonte.

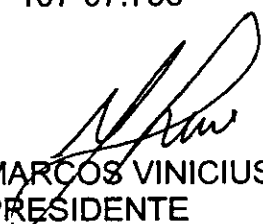
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BORFLEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir da exigência o efeito da majoração dos percentuais de arbitramento, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 13819.002494/98-44
Acórdão nº. : 107-07.780


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


NATANAEL MARTINS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 06 DEZ 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, NEICYR DE ALMEIDA, HUGO CORREIA SOTERO, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER, ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 13819.002494/98-44
Acórdão nº. : 107-07.780

Recurso nº : 137.844
Recorrente : BORFLEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA.

RELATÓRIO

BORFLEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA., já qualificada nestes autos, pela petição de fls. 131/146, em face do Acórdão nº 3.882, de 25/04/2003 - prolatado pela 4ª Turma de Julgamento da DRJ em Campinas - SP, fls. 1221/1233, que julgou procedente o crédito tributário constituído nos autos de infração de IRPJ, fls. 02; e IRFONTE, fls. 21 -, recorre a este Colegiado.

Consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, que o lançamento de ofício decorre do arbitramento de lucro, em virtude da imprestabilidade da escrituração mantida pelo contribuinte para a determinação do lucro real, em função das deficiências e irregularidades descritas no Termo de Verificação Fiscal e Constatação, fls. 05, enquadramento legal com base no art. 539, II, do RIR/94.

Tempestivamente a contribuinte insurgiu-se contra a exigência, nos termos da impugnação de fls. 72/94.

A 4ª Turma de Julgamento da DRJ/Campinas, decidiu pela manutenção do lançamento, conforme o acórdão acima citado, cuja ementa possui a seguinte redação:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 13819.002494/98-44
Acórdão nº. : 107-07.780

"IRPJ

Período de apuração: 01/01/1994 a 31/12/1994

LUCRO REAL. ARBITRAMENTO. DESCLASSIFICAÇÃO DA ESCRITA.

Correta a desclassificação da escrituração contábil-fiscal cujos registros se revelem não-confiáveis e incoerentes entre si, impossibilitando a apuração do lucro real.

LANÇAMENTO PROCEDENTE"

Ciente da decisão de primeira instância em 29/07/03 (fls. 114), a contribuinte interpôs tempestivo recurso voluntário, protocolo de 28/08/03 (fls. 131), onde apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:

- a) que é nulo o lançamento, pois a fiscalização, ao arbitrar o lucro, teve ao seu dispor os livros Diário e Razão devidamente escriturados de forma clara, individualizada, com o atendimento de todos os princípios consagrados pela técnica contábil, com total fidelidade da situação que retratam;
- b) que houve cerceamento do direito de defesa, pela falta de entrega à contribuinte, dos anexos ao auto de infração, impedindo-o de conhecer o inteiro teor das imputações que lhe são cometidas, implicando nulidade do lançamento;
- c) que se comprova a nulidade do processo administrativo fiscal, por ato praticado pela autoridade autuante, em não fornecer todos os elementos de prova que deram esteio aos autos de infração, cerceando o direito de defesa, infringindo, assim, dispositivo constitucional de ampla defesa;
- d) que a fiscalização, sem efetuar investigação na forma preconizada, na escrita fiscal e contábil, arbitrou o lucro em virtude da imprestabilidade desta. Porém, o autuante dispunha de todos os meios legais para atestar os documentos e os registros contábeis;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 13819.002494/98-44
Acórdão nº. : 107-07.780

- e) que não se pode, dentre varias alternativas de apuração da verdade, admitir-se que aquela menos favorável ao contribuinte seria a verdadeira;
- f) que na linha da ordem legal, tem-se que incoorreu o aspecto básico e imprescindível à desclassificação da escrita fiscal e contábil, qual seja, a constatação revestida de provas concretas e incisivas, de ter a escrituração mantida pelo contribuinte, vícios, erros ou deficiências que a tornassem imprestável para determinar o lucro real;
- g) que a empresa foi alvo de fiscalização relativa ao IPI e o fiscal encarregado utilizou a contabilidade, lavrando auto de infração, não a desconsiderando;
- h) que a taxa Selic utilizada para a cobrança dos juros moratórios é ilegal e inconstitucional.

Às fls. 154, o despacho da ARF em Diadema - SP, com encaminhamento do recurso voluntário, tendo em vista o atendimento dos pressupostos para a admissibilidade e seguimento do mesmo.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 13819.002494/98-44
Acórdão nº. : 107-07.780

VOTO

Conselheiro -NATANAEL MARTINS, Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

A recorrente suscitou preliminar de nulidade do lançamento porque entende ter havido cerceamento do direito de defesa pelo fato de a fiscalização não ter entregado cópia dos documentos que instruem os Autos de Infração, quando do encerramento da auditoria.

A decisão recorrida examinou com muita acuidade e serenidade os argumentos expostos pela impugnante e não comporta qualquer crítica por parte deste Colegiado.

Com efeito, a autoridade fiscal elaborou três documentos concernentes à ação fiscal, quais sejam: os Termos de Intimação de fls. 45, 46 e 48, o Termo de Verificação Fiscal e Constatação, fls. 05/06, além dos Autos de Infração que redundaram na conclusão dos trabalhos de fiscalização. Em todos eles existe a assinatura do representante da contribuinte comprovando o seu recebimento.

De se ressaltar, também, que a recorrente tomou ciência do Termo de Encerramento da Fiscalização, fls. 69. Além disso, em observância ao devido processo legal, está sendo exercido pela contribuinte o amplo direito do exercício do contraditório, bem como a necessária apreciação na presente instância administrativa, nos precisos termos do Decreto nº 70.235/72, que regulamenta o Processo

V



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 13819.002494/98-44
Acórdão nº. : 107-07.780

Administrativo Fiscal, sem embargo do fato que, no trintídio do prazo de impugnação, na repartição fiscal de origem, o processo esteve à disposição da recorrente.

Diante disso, rejeito a preliminar de nulidade.

Com relação ao mérito, consta no Termo de Verificação Fiscal e Constatação, as irregularidades, a seguir resumidas:

"1 – DAS DEFICIÊNCIAS E ERROS DA ESCRITA FISCAL

- 1.1 – A empresa não mantém a escrituração de Livros Auxiliares, prevista no parágrafo 1º, do art. 204, do RIR/94, para registro individualizado dos lançamentos efetuados por totais mensais no livro Diário, nas contas: Caixa, Bancos, Duplicatas a Receber e Fornecedores.
- 1.2 Os saldos apontados no Balanço em 31/12/94, com exceção das contas: Caixa, Duplicatas a Receber e FGTS a Recolher, não coincidem com os apurados no livro Razão nesta mesma data, tratando-se este, de um 2º livro, elaborado pela empresa para sanar as irregularidades apontadas no item 1 do Termo de Intimação Fiscal lavrado em 10/03/98 (fls. 46).

Tal fato se verifica através do Balanço transcrito às fls. 60 do livro Diário n. 04 (fls. 49) e das páginas do livro Razão, ref. às contas movimentadas em dezembro/94.

(...)

Com base na movimentação dessas contas, pode-se observar:

- a) Embora efetuados nos livros, os lançamentos em 30/09/94, a débito das contas "092-9" e "095-7" e a crédito da conta "089-4" (fls. 62/63) somente foi considerado no Balanço em 31/12/94, o ocorrido na conta "089-4": Capital Social".
- b) Não foi registrado nos livros a correção monetária dessas contas, conforme consta do Demonstrativo das Mutações do Patrimônio Líquido (fls. 64).
- c) O saldo devedor consignado no razão em 31/12/94, na conta "Reserva de Cor. Monetária do Capital Social", constitui verdadeira aberração contábil, tendo em vista a natureza unicamente credora dessa conta.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 13819.002494/98-44
Acórdão nº. : 107-07.780

Nessa mesma linha de erro, o valor ref. estoque de matérias-primas e produtos escriturados no livro Registro de Inventário (fls. 65), também não confere com o apontado no Balanço, nem com o saldo da correspondente conta do Razão.

Por sua vez, o lucro líquido assinalado na Demonstração de Resultados transcrita às fls. 59, do Diário n. 04, não base com o apurado através da soma algébrica dos saldos das contas de lucros e perdas do livro Razão, embora coincida o valor da Receita Bruta.

1.3 – A empresa deixou de proceder, ao final do ano-calendário, aos lançamentos de encerramento das contas de resultado.

1.4 – DO ARBITRAMENTO DO LUCRO

Em não sanando as irregularidades detectadas, após reiteradas intimações verbais e escritas, sujeita-se o contribuinte à desclassificação da escrita comercial e fiscal e conseqüente arbitramento do lucro tributável, conforme arts. 205, parágrafo 2º e 539, incisos I, II e VII do RIR/94.”

Apesar de a recorrente alegar que a fiscalização deveria proceder a correção das possíveis falhas, imperfeições ou omissões, realizar diligências e investigações necessárias para apurar a exatidão do balanço e das declarações, tendo juntado aos autos jurisprudência sobre a matéria, tal fato não tem aplicação ao presente caso, como veremos a seguir.

A norma legal tributária não põe em dúvida que contribuintes pessoas jurídicas, sujeitas à tributação com base no lucro real, devem possuir escrituração contábil completa e atualizada, com obediência à legislação vigente e aos princípios e convenções geralmente aceitos em contabilidade.

Por isso mesmo, quando intimados pelos agentes do Fisco, os contribuintes devem exhibir os documentos e os livros comerciais e fiscais que lhes forem solicitados, em boa ordem e devidamente escriturados. Se não o fizerem, ou não estiverem em condições de fazê-lo, torna-se inviável, ou impossível, verificar qual o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 13819.002494/98-44
Acórdão nº. : 107-07.780

verdadeiro lucro real e, por conseqüência, se pagaram ou estão pagando o tributo devido.

Dai a autorização legal para o arbitramento do lucro, caso a escrituração contenha vícios insanáveis.

Sendo certo que o ato administrativo de lançamento é vinculado, exige-se para sua validade o atendimento de certos pressupostos objetivos (no caso, a ocorrência das hipóteses previstas em lei para o arbitramento do lucro) e também subjetivos (competência do agente etc.). Todavia, uma vez atendidos esses pressupostos objetivos e subjetivos, isto é, regularmente constituído, o crédito somente se modifica ou extingue, ou tem sua exigibilidade suspensa ou excluída, nos casos previstos em lei, fora dos quais não podem ser dispensados.

Pois bem, consta dos autos que os livros contábeis e fiscais, bem como os documentos que respaldaram a escrita, foram solicitados desde o início da ação fiscal em 05/02/98 (fls. 45). Novamente intimada em 10/03/98 (fls. 46), a apresentar os livros auxiliares que detalhassem os lançamentos diariamente, deixou de fazê-lo.

Assim, mesmo após a recorrente ter sido intimada e dispendo de prazo para a regularização, a escrituração permanecia incompleta e com vícios insanáveis que impossibilitaram ao Fisco de verificar a exatidão dos resultados apresentados como tributáveis. Por isso, em 01/10/98, foi lavrado o auto de infração em razão do arbitramento de lucros da recorrente.

A legislação é clara ao determinar que a escrituração deve abranger todas as operações realizadas pela pessoa jurídica. Tal exigência fiscal prende-se ao



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 13819.002494/98-44
Acórdão nº. : 107-07.780.

fato de possibilitar ao fisco o exame da contabilidade dos contribuintes para verificar a exatidão do lucro apresentado como tributável.

No caso em questão, com todas as lacunas existentes na escrita contábil/fiscal da recorrente, descritas no Termo de Verificação, tornou-se impossível a realização de auditoria fiscal destinada à conferência da apuração do lucro real pelos seus registros.

Com efeito, a determinação do lucro real exige o conhecimento de todas as receitas e resultados operacionais e não operacionais, de todos os custos e despesas da empresa, bem como sua regular escrituração e comprovação, além das demonstrações financeiras. Aí devem estar incluídos os seguintes itens: levantamento físico dos estoques quando do encerramento de cada período de apuração; escrituração de todas as operações realizadas pela pessoa jurídica, inclusive das vendas realizadas, da movimentação bancária e das receitas financeiras; e, por último, a apuração do lucro real, procedimentos imprescindíveis que a recorrente deixou de observar em sua contabilidade, com o necessário preenchimento de livros auxiliares, quando a escrituração contábil for realizada em períodos mensais, como é o caso dos autos.

Assim, entendo que o procedimento adotado pela fiscalização – arbitramento do lucro -, foi correto e atendeu ao disposto em lei, por imprestável a escrituração da recorrente para fins de apuração do lucro real

Aliás, a jurisprudência deste Conselho tem admitido o arbitramento de lucros quando a escrituração contábil mantida pelo sujeito passivo contiver erros ou deficiências que a tornem imprestável para determinação do lucro real, a exemplo das seguintes decisões:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 13819.002494/98-44
Acórdão nº. : 107-07.780

Acórdão nº : 101-90.691, de 25 de fevereiro de 1997:

LUCRO ARBITRADO - ABANDONO DE ESCRITA PARTIDAS MENSAS - Registros contábeis feitos de forma global, em lançamentos por partida mensal única, sem apoio em assentamentos pormenorizados em livros auxiliares, contrariam, as disposições das leis comerciais e fiscais na determinação do lucro real, ensejando o desprezo da escrituração, com o inevitável arbitramento do lucro.

Acórdão nº : 101-90.612, de 07 de janeiro de 1997:

IRPJ - ARBITRAMENTO DE LUCRO - A falta de escrituração de acordo com as leis comercial e fiscal autoriza a tributação pelo lucro arbitrado na forma prevista no artigo 399, inciso I, do RIR/80.

Acórdão nº : 107-06339, de 25 de julho de 2001:

IRPJ - ARBITRAMENTO DE LUCROS - A escrituração do Livro Diário por lançamentos mensais, de forma resumida, sem a adoção de livro auxiliares para registro individualizado, com inobservância do disposto no artigo 47, inciso III da Lei nº 8.981/95, enseja a desclassificação da escrita do contribuinte, dando lugar ao arbitramento de seus lucros.

Acórdão nº 107-05578, de 18 de março de 1999:

IRPJ - ARBITRAMENTO - A escrituração do Livro Diário em partidas mensais, sem apoio em livros auxiliares, inviabiliza a ação fiscal de verificação da exatidão do lucro real declarado pela empresa, autorizando o arbitramento do lucro da pessoa jurídica.

Acórdão nº 107-05798, de 10 de novembro de 1999:

IRPJ - ARBITRAMENTO DE LUCRO - OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS - Impõe-se o arbitramento de lucros, quando o contribuinte optante pelo lucro presumido, descumpra a obrigação acessória de escrituração do livro caixa em ordem cronológica e detalhada (Lei nº 8.541/92 art. 18, I).

8



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 13819.002494/98-44
Acórdão nº. : 107-07.780

Acórdão nº 107-05578, de 18 de março de 1999:

IRPJ - ARBITRAMENTO - A escrituração do Livro Diário em partidas mensais, sem apoio em livros auxiliares, inviabiliza a ação fiscal de verificação da exatidão do lucro real declarado pela empresa, autorizando o arbitramento do lucro da pessoa jurídica.

Entendo, pois, que o procedimento fiscal quanto ao arbitramento dos lucros foi correto, porém, necessário se faz examinar se o arbitramento está de acordo com as normas previstas na lei.

Para os períodos de que se trata, os critérios de arbitramento estão previstos no art. 80 do Decreto-lei 1.648/78 (fatos geradores ocorridos em 1991) e no art. 21 e § 1º da Lei 8.541/92 (fatos geradores ocorridos em 1992, 1993 e 1994).

A autoridade lançadora agravou os coeficientes de arbitramento do lucro mensal. Ocorre que a Câmara Superior de Recursos Fiscais uniformizou a jurisprudência no sentido de que é incabível o agravamento do percentual de arbitramento do lucro na hipótese de arbitramento em períodos sucessivos, pela aplicação da Portaria MF 524/93. Funda-se essa interpretação no fato de que o Ministro da Fazenda exorbitou da competência delegada, uma vez que não se limitou em fixar os percentuais de arbitramento em função da atividade econômica do contribuinte, mas estabeleceu coeficientes de agravamento para a hipótese de arbitramentos sucessivos. A disposição legal para agravamento somente passou a integrar a legislação tributária com o advento da Lei 8.981, de 20/01/95.

Portanto, no presente caso, deve ser uniformizado o coeficiente de arbitramento do lucro em 15% sobre a receita bruta.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 13819.002494/98-44
Acórdão nº. : 107-07.780

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE

A exigência relativa ao imposto de renda retido na fonte, ora discutida, refere-se aos fatos geradores ocorridos nos meses de janeiro a dezembro de 1994, conforme Auto de Infração de fls. 21.

Em se tratando de processo decorrente, cujo imposto lançado com base nos mesmos fatos apurados no processo referente ao imposto de renda pessoa jurídica, o lançamento para sua cobrança é reflexivo e, assim, a decisão de mérito prolatada naqueles autos constitui prejudgado na decisão do processo relativo ao imposto de renda na fonte.

Pelo exposto, rejeito a preliminar de cerceamento ao direito de defesa suscitada e, quanto ao mérito, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir da exigência o efeito da majoração dos percentuais de arbitramento.

Sala das Sessões - DF, em 16 de setembro de 2004.

Natanael Martins
NATANAEL MARTINS