



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SÉTIMA CÂMARA**

Mfaa-6

Processo nº : 19515.000072/2002-55
Recurso nº : 137.236
Matéria : IRPJ E OUTROS – EX.: 1999
Recorrente : EDITORA UNIVERS LTDA
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I
Sessão de : 17 DE MARÇO DE 2004
Acórdão nº : 107-07.566

ARBITRAMENTO DE LUCROS - A falta de apresentação ao fisco dos livros comerciais e fiscais, devidamente escriturados, ou das demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal, justifica o arbitramento de lucros, com base no artigo 47, incisos III da Lei nº 8.981/95. A elaboração posterior de escrita ou sua apresentação ao fisco após o lançamento, não tem o condão de ilidir o ato administrativo praticado, prevalecendo como base de cálculo o montante de lucro arbitrado, consoante previsão do art. 44 do Código Tributário Nacional, e art. 47, da lei.

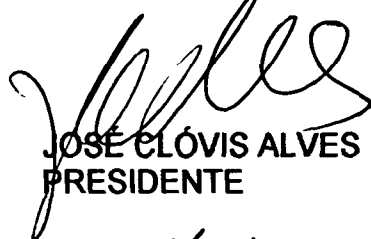
OMISSÃO DE RECEITAS – Não Logrando a autuada, previamente intimada, comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos mantidos junto a instituição financeira prevalece a presunção de omissão de receitas de que trata o art. 42 e seus §§ 1º e 2º da Lei nº 9.430/96.

CSLL, PIS e COFINS - Em se tratando de contribuições calculadas com base nos mesmos fatos que ditaram o lançamento do imposto de renda da pessoa jurídica e não havendo razão específica que determine outro tratamento, as exigências para suas cobranças são reflexivas e, assim, a decisão de mérito prolatada em relação ao imposto constitui prejulgado nas decisões relativas a essas contribuições.

JUROS DE MORA - SELIC - Os juros de mora são devidos por força de lei, mesmo durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial (Decreto-lei nº 1.736/79, art. 5º; RI/94, art. 988, § 2º e RIR/99, art. 953, § 3º). E, a partir de 1º/04/95, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, por força do disposto nos arts. 13 e 18 da Lei nº 9.065/95, c/c art. 161 do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por EDITORA UNIVERS LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa de ofício de 112,5% para 75%, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM : 26 ABR 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER, NEICYR DE ALMEIDA e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES

Processo nº : 19515.000072/2002-55
Acórdão nº : 107-07.566

Recurso nº : 137.236
Recorrente : EDITORA UNIVERS LTDA

RELATÓRIO

EDITORA UNIVERS LTDA. sofreu arbitramento dos seus lucros, nos quatro trimestres do ano de 1998, com fundamento nos arts. 47, inciso III; da Lei nº 8.981/95 c/c os artigos 27 e 42 da Lei nº 9.430/96, por deixar o contribuinte de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, embora intimado e, reintimado nesse sentido.

Como a empresa apresentara declaração de inatividade para esse período, mas possuía movimentação financeira significativa constante dos extratos de suas contas-correntes bancárias, sem lograr justificar a origem dos recursos, a fiscalização arbitrou os seus lucros com base nos depósitos bancários (fls.229), lançando, outrossim, as contribuições para o PIS (fls.233), a COFINS (fls. 237) e a CSLL (fls. 241). Apoiou-se, para tanto, no Ac. 108-04.974, de 17/03/98.

A autuada impugnou a exigência de imposto de renda da pessoa jurídica e dos lançamentos decorrentes (fls. 252/265), alegando em resumo: a) boa-fé nas relações com o fisco apresentando os extratos de contas-correntes bancários, sem opor obstáculo ou desculpa protelatória; b) que houve precipitação no arbitramento de seus lucros já que solicitara um prazo para entrega dos livros e documentos fiscais que comprovam a origem dos recursos depositados; c) a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 105/2001 e o Decreto nº 3.724, de 10/01/2001, por ferir o disposto no inciso X do art. 5º da Constituição Federal; d) descaber o arbitramento de lucros, pois, conforme vasta jurisprudência administrativa e judicial cujas ementas transcreve, ele só tem lugar quando houver impossibilidade absoluta e definitiva de se constituir ou



reconstituir a escrita fiscal do contribuinte, uma vez que a União somente pode exigir imposto diante de prova irrefutável de aumento patrimonial devidamente quantificado; e) juntar DIPJ retificadora do ano-calendário de 1998; f) a maior parte dos recursos depositados referem-se a duplicatas que, em grande parte foram canceladas; g) não se recusou a atender a fiscalização, entregando-lhe os extratos bancários e pediu prazo para apresentação dos livros fiscais, descabendo, portanto, o agravamento da multa de lançamento de ofício de 75% para 112,50% de que trata o § 2º do artigo 44 da Lei nº 9.430/96; h) contesta a validade da aplicação do acréscimo 20% sobre o coeficiente de 32% , pois a lucratividade de sua atividade na tributação de lucro presumido é de 32% sobre a receita bruta operacional sustentando que quem tem o lucro arbitrado não tem lucratividade maior do que aquele que opta pelo lucro presumido. Isso fere o princípio da isonomia; i) que a taxa SELIC como juros moratórios é inconstitucional, pois o § 3º do art. 192 da Constituição veda a cobrança de juros reais acima de 12% a.a., como decidiu a Segunda Turma do STJ no Resp nº 215.881/PR; j) que, pelos mesmos motivos, improcedem os autos de infração referentes às contribuições lançadas.

A 5ª TURMA/DRJ SÃO PAULO/SP I. manteve os lançamentos efetuados, acolhendo o voto do julgador que, inicialmente, fez um relato das diversas intimações e reintimações e concluiu que transcorreram desde a primeira intimação trezentos e quarenta e nove dias, antes de ser cientificada dos lançamentos e até a data do seu relato não tinha a pessoa jurídica apresentado os livros e documentos comerciais e fiscais obrigatórios, limitando-se a afirmar que tem meios de apresentar escrita fiscal e que documentos estariam à disposição da autoridade fiscal. O indeferimento do pedido de dilação de prazo para apresentação dos livros e documentos com data de 27/05/2002 (fls. 55) não invalida o arbitramento. Repele os argumentos da inconstitucionalidade da Lei Complementar 105/2001 e do Decreto 3.724/2001, conclui pela omissão de receitas dos depósitos bancários, com base no disposto no art. 42, e seus §§ 1º a 3º, inciso I, por não acolher os argumentos apresentados pela impugnante para comprovar a origem dos recursos, em face do



resultado da comparação dos documentos apresentados pela própria empresa. Sustenta que a empresa que tem lucro arbitrado não está na mesma situação que a que opta pelo lucro presumido, uma vez que esta tem de cumprir o disposto no art. 45 da Lei nº 8.981/95. Mantém o agravamento da multa previsto no art. 44, § 2º, da Lei nº 9.430/96, porque ela não atendeu dentro do prazo quase que a totalidade dos elementos, documentos e esclarecimentos que lhe foram solicitados, e também os juros de mora com base na taxa SELIC, citando inclusive o Resp nº 286.576-MG, proferido por unanimidade pela Primeira Turma do STJ, que concluiu serem devidos os juros de mora equivalentes à taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996. (§ 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95). Mantém por fim as contribuições lançadas, tendo em vista não haver nenhum motivo para não fazê-lo.

Na fase recursal (fls. 375/397), a sucumbente persevera nos argumentos apresentados em sua impugnação, acrescentando que, mesmo que houvesse falhas em sua escrituração, cumpria à fiscalização conceder-lhe prazo para sua regularização. O arbitramento, como medida extrema de punição pelo descumprimento da obrigação de escrituração regular, não pode ser adotado sem que haja indícios incontroversos desse descumprimento. Somente se não houver como contornar o problema é que se deve tomar a extremada medida do arbitramento. Reitera a alegação da inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 105/2001 e do Decreto nº 3.724/2001, a improcedência do arbitramento com base em precedentes do Poder Judiciário e da instância administrativa. Sustenta que após a impugnação, não poderia a decisão recorrida manter o arbitramento, posto que lhe fora apresentada a DIPJ e lhe fora disponibilizada a escrituração. Diz que o numerário em sua quase totalidade foi oriundo de duplicatas descontadas, e que muitas delas cujos valores foram creditados nas referidas contas, por não se concretizar o serviço ou outra qualquer, foram canceladas conforme demonstra, exemplificativamente, o quadro anexado à comprovação, e todos os documentos estão à disposição da fiscalização. Alega também ter havido creditamento em dobro pelo banco em sua conta-corrente

Processo nº : 19515.000072/2002-55
Acórdão nº : 107-07.566

(fls. 391). Contesta o acréscimo de 20% na alíquota aplicado ao arbitramento, a multa de que trata o § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430/96 e a adoção da taxa SELIC nos juros de mora. Por fim, dá às contribuições lançadas a natureza ded decorrenciais, que deve ter o mesmo destino do imposto de renda.

Seu recurso teve seguimento em face de arrolamento de bens (fls. 490/494).

É o relatório.

A stylized handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke at the bottom.

dh

VOTO

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Realmente, a empresa, apesar de intimada e reintimada, não apresentou à fiscalização os livros e documentos necessários à apuração dos seus resultados no ano-calendário de 1998, conforme demonstrou a fiscalização, fato confirmado pela a decisão recorrida.

Não há a menor dúvida de que, durante a fiscalização, a empresa não atendia as exigências legais para ser tributada pelo lucro real. Prova disso está na sua afirmação, feita em sua defesa, de que já possuía condições de apresentar seus livros, relativamente ao período objeto do arbitramento. Mas, mesmo assim, não juntou os livros à sua impugnação ou apresentou-os à repartição fiscal.

Esses livros, com a escrituração regular, se confirmada a regularidade, teriam lugar se apresentados antes do arbitramento dos lucros que não é medida punitiva e tampouco condicional, já que é uma forma de tributação, dentre outras. E que tem seu lugar no tempo como as demais.

O imposto de renda tem por base: 1) o lucro real; 2) o lucro arbitrado; e 3) o lucro presumido.

A tributação pelo lucro real pressupõe a existência de escrituração regular e que seja apresentada ao fisco quando solicitada para revisão dos resultados apresentados em sua declaração do imposto. Vale dizer que o contribuinte que não atende essas exigências, cuja falta autoriza o arbitramento de lucros (art. 47, incisos IIII da Lei nº 8.981/95), não pode ser tributado pelo lucro real.



De todo o exposto, conclui-se que o arbitramento é escorreito, uma vez que a base de cálculo do imposto de renda pode ser arbitrada como está previsto no artigo 44 do Código Tributário Nacional, e o arbitramento se fez com fundamento na legislação de regência. Não houve assim desrespeito ao princípio da reserva legal consagrado nos artigos 3º e 142, par. ún., do referido Código.

Como já se disse, a empresa não foi capaz de infirmar os fundamentos fáticos que autorizam a desclassificação de sua escrita e o conseqüente arbitramento de seus lucros.

E isso porque, como já se demonstrou, ela não mantinha realmente escrituração capaz de determinar com segurança o seu resultado real, justificando-se assim o arbitramento de seus lucros pelo fisco.

Por outro, também não logrou infirmar a presunção de desvio de receitas de que trata o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Igualmente, devem ser mantidos os lançamentos referentes à CSLL, PIS e COFINS, em se tratando de contribuições calculadas com base nos mesmos fatos que ditaram o lançamento do imposto de renda da pessoa jurídica e não havendo razão específica que determine outro tratamento, as exigências para suas cobranças são reflexivas e, assim, a decisão de mérito prolatada em relação ao imposto constitui prejulgado nas decisões relativas a essas contribuições.

Também devem ser mantidos os juros de mora pelas seguintes razões:

Os juros de mora lançados no auto de infração também correspondem àqueles previstos na legislação de regência. Senão vejamos:

O artigo 161 do Código Tributário Nacional prevê:



"Art. 161 - O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º - Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês." (grifei)

No caso em tela, os juros moratórios foram lançados com base no disposto no artigo 13 da Lei nº 9.065/95 e artigo 61, parágrafo 3º da Lei nº 9.430/96, conforme demonstrativo anexo ao auto de infração (fls. 93).

Assim, não houve desobediência ao CTN, pois o mesmo estabelece que os juros de mora serão cobrados à taxa de 1% ao mês no caso de a lei não estabelecer forma diferente, o que veio a ocorrer a partir de janeiro de 1995, quando a legislação que trata da matéria determinou a cobrança com base na taxa SELIC.

Ademais, o Resp nº 286.576-MG, proferido por unanimidade pela Primeira Turma do STJ, que concluiu serem devidos os juros de mora equivalentes à taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996. (§ 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95).

A Emenda Constitucional nº 40/2003 revogou todos os incisos e parágrafos do art. 192 da Constituição Federal de 1988, cuja aplicação, de qualquer forma pendia de regulamentação por lei complementar (STF - ADIN4-7 DF), descabendo, assim, a pretensão da aplicação ao caso concreto da taxa de juros reais de 12% ao ano.



Processo nº : 19515.000072/2002-55
Acórdão nº : 107-07.566

Nesta ordem de juízos, dou provimento parcial ao recurso para reduzir a multa de lançamento de ofício para 75%.

Sala das Sessões - DF, em 17 de março de 2004.



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES

