



## MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

Sessão de 06 dezembro de 19 93

ACORDÃO Nº 108-00.715

Recurso nº: - 104.594 - IRPJ - EXS: DE 1987 e 1988

Recorrente: - DONY COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA.

Recorrida: - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO (SP)

ARBITRAMENTO - O arbitramento é norma direcionada ao agente fiscalizador. É uma penalidade jurídica, submetida a certas regras, e não a um poder-dever.

CONSTITUCIONALIDADE - Estão afastados da apreciação pela esfera administrativa, as questões referentes a clara declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DONY COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA.:

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares argüidas e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), em 06 de dezembro de 1994

  
JACKSON GUEDES FERREIRA - PRESIDENTE

  
MÁRIO JIRQUEIRA FRANCO JÚNIOR - RELATOR

VISTO EM MANOEL FELIPE REGO BRANDÃO - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL  
SESSÃO DE: **19 AGO 1994**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ADELMO MARTINS SILVA, PAULO IRVIN DE CARVALHO VIANNA, JOSÉ CARLOS PASSUELLO, RENATA GONÇALVES PANTOJA, SANDRA MARIA DIAS NUNES e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.

PROCESSO Nº 10880/020.619/90-10

RECURSO Nº 104594  
ACÓRDÃO Nº 108-00.715  
RECORRENTE: DONY COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA.

**R E L A T Ó R I O**  
-----

DONY COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA., empresa com sede na cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, inscrita no CGC sob o nº 49.944.283/0001-19, não se conformando com a decisão de fls. 212/220, recorre a este Conselho, para os efeitos do art. 33 do Decreto nº 70235/72.

A exigência fiscal teve origem nas irregularidade apontadas no Auto de Infração fls. 168/178, assim sintetizadas:

1. Exercício de 1987 ANO BASE 1986  
-----

1.1. O contribuinte manteve no passivo circulante Duplicatas pagas e não baixadas no encerramento do exercício social de 1986.

PASSIVO FICTICIO Cz\$ 256.262,33

1.2. O contribuinte fechou contrato de câmbio, em 04.11.86, no valor de Cz\$ 4.156.550,00 junto ao Banco Safra para pagamento de Bacalhau originário da Noruega e manteve o valor citado no Passivo Circulante.

PASSIVO NÃO COMPROVADO Cz\$ 4.156.550,00

1.3. O contribuinte deixou de comprovar a importância de Cz\$ 700.083,78 referente a importação de mercadorias do credor KOO SONG TRADING.

PASSIVO FICTICIO Cz\$ 700.083,78

1.4. O Demonstrativo da conta Fornecedores apresentado pela contribuinte apresenta diferença em relação ao valor da conta Fornecedores na Declaração de Rendimentos em 31.12.86 (Cz\$ 7.700.426 - Cz\$ 7.659.054,58 = 41.371,42)

PASSIVO NÃO COMPROVADO Cz\$ 41.371,42

PROCESSO Nº 10880/020/90-10

RECURSO Nº 104594

ACORDÃO Nº 108-00.715

RECORRENTE: DONY COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA.

1.5. O contribuinte teve glosada a dedução do lucro líquido referente a despesas de armazenagem no valor de Cz\$ 109.059,61, por falta de comprovação.

DESPESAS OPERACIONAIS NÃO COMPROVADAS Cz\$ 109.059,61

1.6. O contribuinte não comprovou a reintegração do estoque da empresa de Devolução de Vendas com documentação idônea.

CUSTO INDEVIDO Cz\$ 721.590,88

1.7. O contribuinte não comprovou com documentação hábil e idônea a origem e a efetiva entrega da importância de Cz\$ 1.000.000,00, a título de devolução de empréstimo feito aos sócios, que tem as mesmas características de suprimento de caixa.

SUPRIMENTO DE CAIXA NÃO COMPROVADOS Cz\$ 1.000.000,00

1.8. A fiscalização ainda apurou uma diferença para maior entre o valor do saldo de caixa, levantado pelo movimento da rubrica na contabilidade e o valor registrado no balanço:

SALDO DE CAIXA APURADO EM 31.12.86 Cz\$ 1.189.419,97

SALDO REGISTRADO NO BALANÇO Cz\$ 3.951,73

DIFERENÇA TRIBUTADA COMO OMISSÃO Cz\$ 1.185.468,24

1.9. Apurou-se também diferença de Cz\$ 3.000.000,19 entre o total lançado no Livro Diário nº 2 (Cz\$ 21.120.260,19) e o total apresentado na Declaração de Rendimentos (Cz\$ 18.120.260,00) referente a Fornecedores Estrangeiros.

OMISSÃO DE COMPRAS FORNECEDORES ESTRANGEIROS Cz\$3.000.000,19

PROCESSO Nº 10880/020.619/90-10

RECURSO Nº 104594  
ACÓRDÃO Nº 108-00.715  
RECORRENTE: DONY COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA.

1.10. Diferença de Cz\$ 2.845.323,80 referente a compra de mercadorias no mercado interno.

OMISSÃO DE COMPRAS (MERCADO INTERNO) Cz\$ 2.845.323,80

TOTAL TRIBUTÁVEL APURADO NO EX. DE 1987 Cz\$ 14.015.710,25

2 - Exercício de 1988 - ANO BASE DE 1987  
-----

2.1. A fiscalização detectou notas fiscais de entrada de mercadorias importadas que não foram registradas, caracterizando movimentação de recursos a margem da escrituração.

OMISSÃO DE COMPRAS (FORNECEDORES ESTRANGEIROS) Cz\$ 4.772.414,63

2.2. A fiscalização também tributou parte dos pagamentos a fornecedores por falta de comprovação da origem dos recursos, com documentação hábil e idônea, coincidentes em datas e valores.

PAGAMENTO DE FORNECEDORES COM RECURSOS EXTRACONTÁBIL  
Cz\$ 36.353.083,54

2.3. Também foi tributado por falta de comprovação da origem dos recursos os valores levados a conta Caixa nos seguintes lançamentos:

2.3.1. Empréstimos dos meses de junho, julho, agosto e setembro de 1987 cada um no valor de Cz\$ 250.000,00 perfazendo um total de Cz\$ 1.000.000,00.

SUPRIMENTOS DE CAIXA Cz\$ 1.000.000,00

PROCESSO Nº 10880/020/619/90-10

RECURSO Nº 104594  
ACÓRDÃO Nº 108-0.715  
RECORRENTE: DONY COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA.

2.3.2. Lançamentos contábeis a débito da conta caixa e a crédito da conta Duplicatas a Receber, cujos valores não foram integralmente comprovados. (Ano-base de 1987)

Janeiro	-	Cz\$	600.000,00		
Março	-	Cz\$	1.500.000,00		
Abril	-	Cz\$	1.000.000,00	Total	Cz\$ 3.100.000,00

2.4. De um total de Cz\$ 9.000.000,00 ingressados no Caixa da empresa e a crédito de Duplicatas a receber, o Contribuinte apresentou documentação comprobatória num montante de Cz\$ 2.833.755, permanecendo uma parcela.

Diferença incomprovada de Cz\$ 6.166.245,00

2.5. Foi apurado também no levantamento dos recebimentos e pagamentos mensais escriturados às folhas do Livro Diário nº 2, efetuando conferência da conta Caixa e, após as devidas retificações, saldo credor de caixa, sendo tributado o saldo do mês de dezembro, como o de maior valor.

TOTAL TRIBUTÁVEL APURADO NO EXERCÍCIO DE 1988 Cz\$ 59.279.909,82

Inconformada com a ação fiscal, a interessada contesta o Lançamento com a impugnação de fls. 183 a 193, que em síntese, sustenta que:

O ato de cobrar tributos é um ato administrativo vinculado e, por isso mesmo, refratário a qualquer subjetivismo.

O levantamento fiscal, com sua extensão e números, por si só, revelam que a escrita da impugnante se depara imprestável para determinar o lucro real. No ano base de 1985 o demonstrativo de apuração dá conta que ao lucro declarado de Ncz\$ 386,81 foi adicionada a diferença de Ncz\$ 14.015,71 ou seja, 3.630%, no ano base de 1986, a seu turno, ao lucro declarado de Ncz\$ 6.024,51 foi aditada a diferença de Ncz\$ 699.357,47, vale dizer, 11.609%.

Prossegue afirmando que, sem dúvida, uma escrita susceptível a reparos dessa monta carece de um mínimo de prestabilidade e por isso não merece servir como craveira para

PROCESSO Nº 10880/020.619/90-10

RECURSO Nº 104594  
ACÓRDÃO Nº 108-00.715  
RECORRENTE: DONY COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA.

edição de lançamento com base no lucro real, tal o descompasso entre o lucro contabilizado e aquele apurado pela fiscalização. Configura-se que a escrita da impugnante é realmente imprestável para espelhar o lucro real. Calha ao acaso tão somente o arbitramento.

Ao amparo de sua tese, a impugnante traz à colação o Acórdão de nº 67.325, da Sessão de 24 de fevereiro de 1975, da 1ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes que, por unanimidade de votos, deliberou pelo cabimento do arbitramento do lucro do caso então questionado, em virtude da receita omitida situar-se na faixa de 50% do valor escriturado, além de reduzir a multa de 150% para 50%, tudo, aliás, com acentuada identidade ao caso vertente.

Existe significativa conformidade entre a situação da impugnante e o julgado do Egrégio Órgão Colegial de Segundo Grau administrativo. E sublinha que o referencial adotado pelo órgão "ad quem" para efeito de incidência do arbitramento consiste no descompasso de 50% entre os valores escriturados e os importes aferidos pela fiscalização, e que no caso em tela, a desproporção ultrapassa de longe a pontuação de 50%, pois, como foi demonstrado, o referido desconcerto alcança níveis de 3.630% no exercício de 1986 e 11.609% no exercício de 1987, o que "a fortiori" mostra o descabimento da tributação com base no lucro real, a exemplo do critério adotado no procedimento fiscal.

Em segundo plano, indica que fora o art. 191 da Lei 4506, o qual pouco representa no contexto da autuação, cumpre notar que todos os Decretos-leis mencionados encontram-se revogados, uma vez que o Congresso Nacional deixou de efetuar a sua ratificação, nos termos do art. 2º, parágrafo 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, gravadas na carta de 1988.

Encerra sua defesa requerendo ao Órgão julgador a nulidade do lançamento, ou se assim não entender, que seja efetuada a tributação com base no arbitramento do lucro, e redução da penalidade de 75% para 50%.

O autuante, na Informação Fiscal de fls. 207/211, contestou todas as alegações da impugnação e propôs a manutenção integral do Auto de Infração.

PROCESSO Nº 10880/020.619/90-10

RECURSO Nº 104594

ACÓRDÃO Nº 108-0.715

RECORRENTE: DONY COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA.

A autoridade julgadora indeferiu as pretensões da recorrente às fls. 212/220, julgando procedente o lançamento.

Em suas razões de decidir fez as seguintes considerações:

- que a aplicação da multa de ofício agravada encontra respaldo tanto na legislação quanto na jurisprudência;

- quanto a ilegitimidade do fundamento legal, entendeu que houve um equívoco, o que o impediu de responder. Entretanto, afirma que todos os decretos que embasaram o lançamento estão perfeitamente vigentes, e inclusive alguns dos quais tratam do arbitramento requeridos pela impugnante;

- que no mérito, o contribuinte não ofereceu contestação, solicitando apenas a aplicação do Arbitramento do lucro;

- que o Arbitramento tem cabimento diante da imprestabilidade da escrita, e tal fato não foi apontado na fiscalização;

- que aplicá-lo tomando por parâmetro a relação percentual entre a Receita Bruta declarada e o apurado como omissão não encontra amparo na legislação.

No recurso a autuada invocou as mesmas razões de defesa explanadas quando da impugnação.

É o Relatório.

PROCESSO Nº 10880/020.619/90-10

RECURSO Nº 104594

ACÓRDÃO Nº 108-0.715

RECORRENTE: DONY COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA.

V O T O

Conselheiro Mário Junqueira Franco Junior, Relator

O recurso é tempestivo.

Primeiramente deve-se analisar as preliminares arguidas pela recorrente, mormente quanto sua peça recursal a isto se circunscreve.

No tocante a validade e eficácia dos dispositivos legais (Decretos-leis) que originam o fundamento do auto de infração, cuidou bem, a meu ver, o Douto julgador monocrático, ao afirmar que tal matéria, por se revestir em efetiva declaração de inconstitucionalidade está afastada da apreciação pelos órgãos administrativos.

Tal afirmativa é clara e suficiente quando se trata da questão, não propriamente de aplicação de determinado dispositivo a um fato concreto, mas sim de validade e eficácia da norma jurídica.

Para a questão do arbitramento, no meu entender a norma direciona-se ao agente do Fisco, como faculdade jurídica e não como poder-dever. O lançamento na esfera administrativa de julgamento, pode ser alterado ou declarado nulo, mas jamais refeito em sua forma original.

Esclareço minha colocação afirmando que tendo o agente fiscal coligido provas sobre infrações tributáveis o objeto do litígio é justamente a valoração destas provas ou indícios quanto as infrações alegadas. Não se compreende neste escopo a questão referente à possibilidade de ter sido arbitrado a base de cálculo do IRPJ. Caso houvesse sido arbitrado, teríamos a oportunidade de discutir sua aplicação frente as normas que facultam ao Fisco tal apuração

PROCESSO Nº 10880/020.619/90-10

RECURSO Nº 104594

ACÓRDÃO Nº 108-00 .715

RECORRENTE: DONY COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA.

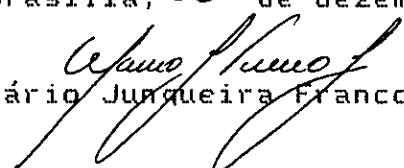
Sendo assim, rejeito as preliminares argüidas pela  
recorrente.

No mérito não há discussão em foco, face a  
ausência de argumentos de defesa. Por este motivo a exigência  
deve ser mantida, inclusive com relação à multa agravada, por  
estar perfeitamente identificada e com correta fundamentação  
legal.

Por todo o exposto, conheço do recurso, para no  
mérito negar-lhe provimento.

É o meu voto.

Brasília, 06 de dezembro de 1993.

  
Mário Junqueira Franco Junior, Relator

