



MINISTÉRIO DA FAZENDA

ESB

Sessão de 07 de julho de 1983.

ACORDÃO Nº 105-0.273

Recurso nº : 87.237 - IRPJ - EXS: DE 1977, 1979 e 1980

Recorrente : BAUERMEISTER & CIA. LTDA.

Recorrido : DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPO GRANDE - MS

OMISSÃO DE RECEITAS - Saldos credores de caixa - O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa autoriza a presunção de omissão no registro de receita, cabendo ao contribuinte a prova da improcedência dessa presunção.

ARBITRAMENTO DE LUCROS - Falta de escrituração - A falta de escrituração regular, de acordo com as normas comerciais e fiscais, autoriza o arbitramento do lucro que, no caso de impossibilidade de conhecimento da receita bruta, pode ser calculado pela aplicação de coeficiente sobre o valor do ativo circulante, realizável e permanente.

ARBITRAMENTO DE LUCROS - Majoração de coeficientes - A majoração de coeficientes respectivos quando, na mesma ocasião, for efetuado o arbitramento de mais de um exercício, somente se aplica a partir do exercício de 1981, em face de se constituir em modificação da base de cálculo, equiparada à majoração do tributo.

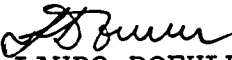
Vistos, relatos e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BAUERMEISTER & CIA. LTDA.,

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em DAR provimento parcial ao recurso, a fim de reduzir, para 30%, os coeficientes de arbitramento de lucros, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. *SM*

Sala das Sessões, em 07 de julho de 1983


PEDRO MARTINS FERNANDES - PRESIDENTE E RELATOR

VISTO EM
SESSÃO DE: 07 JUL 1983


LAURO DOEHLER

- PROCURADOR DA FAZEN-
DA NACIONAL

RECURSO DA FAZENDA NACIONAL: NÃO HOUVE

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Antonio da Silva Cabral, Ursulino Santos Filho, Digésio Gurgel Fernandes, Carlos Roberto Monteiro Bertazi, Ronaldo Lindimar José Marton e Marinho Mendes Domenici. Ausente o Conselheiro Paulo Leite de Lacerda. 



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 0140-008.009/81-20

RECURSO Nº: 87.237

ACÓRDÃO Nº: 105-0.273

RECORRENTE Nº: BAUERMEISTER & CIA. LTDA.

R E L A T Ó R I O

BAUERMEISTER & CIA. LTDA., contribuinte domiciliada em Nova Andradina, através de procurador constituído mediante instrumento particular de mandato (fls. 41), recorre a este Conselho (fls. 159/161), da decisão do Delegado da Receita Federal em Campo Grande (fls. 149/153).

Na decisão supra, aludida autoridade deferiu parcialmente a impugnação apresentada pela contribuinte (fls. 37/40), mantendo, porém, o lançamento contestado (fls. 1/1 verso) — na parte em que, nos exercícios de 1977, 1979 e 1980, períodos bases de 1976, 1978 e 1979, tributou respectivamente as parcelas de Cr\$ 456.984,00 relativa ao maior saldo credor de caixa verificado, e de Cr\$ 1.814.715,00 e de Cr\$ 2.167.577,00, referentes ao lucro arbitrado, pela falta de escrituração comercial e fiscal, obtido pela aplicação dos coeficientes de 36% e de 43% sobre o montante de Cr\$ 5.040.877,00, correspondente ao ativo imobilizado, disponível e realizável, no primeiro exercício, e ao ativo circulante, realizável e permanente no segundo — sob as seguintes ementas e fundamentação:

"IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURÍDICA *dmr*

O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, autoriza presunção de omissão no registro de receita ressalvado ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

A falta de escrituração de acordo com as disposições das leis comerciais e fiscais, dara ao fisco a faculdade de arbitrar o lucro a razão de 30% (trinta por cento) sobre a soma dos valores do ativo e na hipótese do contribuinte ter seu lucro arbitrado em mais de um exercício dentro do mesmo quinquênio, a percentagem será aumentada em 20% (vinte por cento) sobre a última adotada, respeitado o limite máximo."

.....

"Dispõe o artigo 180 do RIR/80 "O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, autoriza presunção de omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção".

Foi a importância de Cr\$ 456.984,00 tributada como omissão de receita, por representar o maior saldo credor de caixa no ano base de 1976 verificado pelo serviço de Fiscalização/SEF-MS, que originou o Auto de Infração nº 15.002. A empresa impugna o lançamento alegando que não cabe a Fazenda Nacional Tributar, baseando num fato que se encontra em discussão na esfera Administrativa.

Solicitado ao Superintendente da Administração tributária em MS, a situação do litígio, doc. de fls. 130, foi apresentado xerox da Decisão nº 200/82, juntado a este processo folhas numeradas de 131 a 144 no qual se verifica que foi julgado procedente o AI nº 15.002. Diante do exposto e o fato do contribuinte não apresentar outro documento que comprove que não houve omissão de receita, é procedente a tributação do valor de Cr\$ 456.984,00.

Foi arbitrado o lucro dos exercícios de 1978, 1979 e 1980, apurado com aplicação de percentagem sobre o valor do ativo existente no início do período base como preceitua a Portaria MF 22/79.

Não possui desde julho de 1977, escritu^{dr}

Acórdão nº 105-0.273

ração na forma das leis comerciais e fiscais. Possuía, quando da ação fiscal, referente ao exercício de 1978, livro Diário, escriturado a té julho de 1977 e as folhas soltas rubricadas e numeradas pelo MM da Comarca de julho/77 a março/78 que tornava possível apurar o lucro. Então tendo em vista que a empresa possuía escrituração comercial e fiscal que serviu para atender as exigências legais, quando, do pedido de Concordata Preventiva, como afirmou em sua impugnação, e ainda entregou a Declaração de Rendimentos do exercício referido, tempestivamente, não cabe o arbitramento do lucro. O lucro é arbitrado quando a empresa não possui escrita ou ela não torna possível a apuração do lucro real. A empresa para este exercício possuía escrituração e foi apresentado quando solicitada durante a ação fiscal.

Para os exercícios de 1979 e 1980 cabe o arbitramento e ainda, sem obedecer o parâmetro prioritário para o cálculo do tributo, que é receita bruta.

A utilização do valor do ativo, do capital social, do patrimônio líquido e outros parâmetros é viável, na falta de "outros elementos", como se lê no § 4º do art. 8º do Decreto-lei 1648/78. Entre esses "outros elementos" está, a receita bruta. O contribuinte em questão não possui livros comerciais ou fiscais e nem documentação para que se pudesse ser apurada a sua receita.

A apresentação do documento de fls. 43/44 não é suficiente para se apurar a receita do exercício de 1980. O documento não preenche os requisitos legais e, ainda existem outros fatos que torna não aceitável o referido documento: a empresa arrendatária também não possui escrituração e então não se prova o quanto paga e se paga esse arrendamento à impugnante; as duas empresas pertencem ao mesmo proprietário. Por tudo isso o documento não pode ser considerado hábil para determinar a receita da empresa.

Diante de todo o exposto só cabe o arbitramento e ainda sendo determinado com base no valor do ativo.

.....

Considerando que o fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa autoriza 

Acórdão nº 105-0.273

presunção de omissão de receita, ressalvado ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, que a empresa impugnante não faz;

Considerando que cabe o arbitramento do lucro quando o contribuinte sujeito à tributação com base no lucro real não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais;

Considerando que na falta de "outros elementos" a autoridade poderá, arbitrar o lucro com base no valor do ativo;

Considerando que na hipótese de o contribuinte ter seu lucro arbitrado em mais de um exercício, dentro de um mesmo quinquênio, a porcentagem de arbitramento será aumentada em 20% sobre a última adotada."

Cientificada dessa decisão através de cópia recebida conforme A.R. datado de 19.01.83 (fls. 156), a contribuinte interpôs recurso a este Conselho, protocolizado em 18.02.83 (fls. 158), no qual pede o cancelamento da exigência, alegando, em resumo: a) que a imputação feita pelo fisco federal é arbitrária; b) que a empresa não teve movimento comercial, permanecendo inativa por vários anos; c) que, desta forma, não cabe o arbitramento de lucros que jamais existiram; d) que a prova disso é o fato de que a empresa esteve em concordata preventiva; e) que, durante a concordata, a empresa esteve sob os cuidados de comissário, nomeado pelo Juiz; f) que esse comissário sempre zelou pela regularidade comercial e das obrigações tributárias; g) que, se o judiciário aceitou a contabilidade até então existente, não se pode pretender outros mecanismos; h) que é sabido que, na concordata, o que mais preocupa o Juízo são as obrigações fiscais, por se tratar de créditos privilegiados; i) que, por isso, não há o que arbitrar fora do que o Comissário e perito judicial apuraram nos exames da escrita; j) que reitere as alegações da impugnação apresentada.

Na citada peça impugnatória, a contribuinte alega, em síntese: a) que é ilegítima a tributação da omissão de receita representada pelo maior saldo credor de caixa, uma vez que embasada em autuação do fisco estadual, ainda pendente de discussão na esfe~~ch~~

ra administrativa; b) que o arbitramento do lucro, no exercício de 1980, contraria a jurisprudência deste Conselho, segundo a qual a base de cálculo para o arbitramento deve ser, preferencialmente, a receita bruta; c) que a receita bruta, oriunda de contrato de arrendamento de instalações industriais, celebrado com Madeiras Ouro Verde Ltda., não foi considerada pela fiscalização; d) que essa receita bruta está devidamente comprovada nos autos, motivo porque deve ser cancelado o auto de infração nessa parte.

É o relatório.

V O T O

Conselheiro PEDRO MARTINS FERNANDES, relator.

O recurso interposto encontra fundamento no artigo 33 do Decreto nº 70.235, de 06.03.72, cujo prazo foi cumprido pela recorrente.

A representação é legítima, eis que lastreada em instrumento particular de procuração que confere poderes bastantes ao mandatário que firmou o recurso.

No mérito, como a seguir se demonstrará, merece reforma parcial a decisão de primeiro grau.

De acordo com os fatos sumariados no relatório, a contribuinte está sendo tributada por saldos credores de caixa no exercício de 1977, e por arbitramento de lucros nos exercícios de 1979 e 1980.

Relativamente aos saldos credores de caixa, a recorrente limitou-se a se reportar às razões da impugnação, na qual simplesmente alegou que, em se tratando de irregularidade apurada pelo fisco estadual, era ilegítima a tributação estando ainda pendente de discussão na esfera administrativa. *gm*

Todavia, a decisão decorrida deixa bem claro que há prova nos autos de que a matéria já foi objeto de decisão definitiva na área estadual, fato que não foi contestado pela recorrente.

A ocorrência de saldo credores de caixa prova a utilização de recursos não escriturados, que leva à presunção de que esses recursos tiveram origem em omissão de receitas, o que autoriza a tributação dessa omissão.

Incumbe ao contribuinte a prova de que é diversa a origem desses recursos, o que sequer foi tentado pela recorrente.

No que pertine ao arbitramento de lucros nos exercícios de 1979 e 1980, corretos o procedimento fiscal e a decisão singular, uma vez que a recorrente não comprovou possuir escrituração nesse período. A utilização do valor do ativo para base de cálculo do arbitramento também é legítima, eis que a contribuinte não possui livros comerciais ou fiscais e nem documentação que permita comprovar a receita bruta.

A pretensão de que esta corresponda ao valor anual do arrendamento contratado com firma integrada pelos mesmos sócios da recorrente é inconsistente. Com efeito, o respectivo contrato, anexado por xerocópia autenticada em 27.03.81, firmado, em 28.12.78, pelas partes contratantes e por duas testemunhas, teve sua firma reconhecida somente em 05.07.80.

Se esse instrumento particular fosse válido, não se prestaria a comprovar a receita bruta obtida no ano de 1978, pois a sua cláusula 1ª fixa o início do respectivo prazo no dia 01.01.79.

Todavia, não preenche esse contrato a condição de sua validade contra terceiros, no caso a Fazenda Nacional, que é o seu registro, a teor do disposto no artigo 135 "in fine" do Código Civil (Lei nº 3.016, de 01.01.1916).

Não tendo o tabelião declarado que as assinaturas des_{dm}

Acórdão nº 105-0.273

se instrumento foram apostas em sua presença, também não está satisfeita a condição de sua autenticidade prevista no artigo 369 do Código de Processo Civil (Lei nº 5.869, de 11.01.73).

Por sua vez, a data de 28.12.78, constante do citado contrato como sendo a de sua assinatura, também não está comprovada, somente podendo ser aceita a de 05.07.80, em que foram reconhecidas as firmas dos signatários, a teor do disposto no artigo 370 do Código de Processo Civil.

Finalmente, não foi possível comprovar o cumprimento das condições contratuais mesmo junto à arrendatária que, além de ser integrada pelos mesmos sócios da contribuinte, também extraviou seus livros, conforme declaração prestada à fiscalização (fls. 90 e 91/93, item 4), tendo presente que o arrendamento tinha o seu valor calculado em percentagem da receita bruta da arrendatária e que, não conhecida esta, impossível determinar aquele.

Na parte relativa ao arbitramento de lucros, a contribuinte inova no recurso ao alegar que não cabe esse procedimento porque a empresa esteve inativa por vários anos, o que se comprova, afirma, pelo fato de ter requerido concordata e também porque se o juízo aceitou a escrituração não há porque não ser esta aceita também pela administração tributária.

De início cabe ressaltar que, ao recurso, nenhum comprovante dessas alegações foi anexado, nem a isso se fez referência nessa peça.

Assim, tratam-se de meras alegações que não foram provadas, submetidas, por isso, ao princípio de que alegar e não provar é o mesmo que nada alegar.

Por outro lado o fato de a firma ter entrado em concordata preventiva não prova que tenha ficado inativada, na medida em que a concordata implica continuação da atividade, consoante pre

Acórdão nº 105-0.273

ceituam os artigo 149 "in fine", 150 e seus incisos III e V, e 169 e seu inciso IV, do Decreto-lei nº 7.661, de 21.06.45.

Por último, a decisão de primeiro grau considerou in subsistente o arbitramento de lucro em relação ao exercício de 1978, mas não corrigiu os coeficientes inicialmente aplicados de 30%, 36% e 43% sobre o valor do ativo, para os exercícios de 1978 a 1980, devendo os dois últimos coeficientes serem reduzidos para 30%, tendo em vista que a Instrução Normativa nº 108, de 22.10.80, que, em seus itens III e V autorizou a elevação do coeficiente respectivo quando o arbitramento de lucros abranger mais de um exercício, não pode ser aplicado aos exercícios de 1979 e 1980, tendo em vista o disposto no artigo 104 e seu inciso I, combinado com o artigo 97, inciso I, e seu § 1º, do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25.10.66).

Diante de todo o exposto, e de tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de se dar provimento parcial ao recurso, a fim de reduzir, para 30%, os coeficientes de arbitramento de lucros. *gr*

Brasília-DF, 07 de julho de 1983.



PEDRO MARTINS FERNANDES - RELATOR