



MINISTÉRIO DA FAZENDA

YSC

Sessão de 14 abril..... de 19...83

ACORDÃO Nº 101-74.262

Recurso nº 86.446 - IRPJ - EX. DE 1981

Recorrente TO IN IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

Recorrido DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM MANAUS - (AM)

IRPJ - ARBITRAMENTO DE LUCROS - O arbitramento de lucros pela autoridade fiscal é uma salvaguarda do crédito tributário posta a serviço da Fazenda Pública e não pode ser utilizado como instrumento de defesa do sujeito passivo para elidir ou reduzir o imposto apurado com base na escrituração. Se a repartição fiscal que arbitrara os lucros, em face de pedido da própria parte e diante dos livros por ela apresentados, após o exame de escrita, faz prevalecer a tributação com base no lucro real, não pode o contribuinte opor dúvidas não comprovadas sobre a veracidade de sua escrituração para obter o restabelecimento do lançamento original, que lhe seria mais favorável afinal.

EXCESSO DE REMUNERAÇÃO - Não comprovado erro no valor consignado como retiradas "pro labore" nem no cálculo efetuado com base no limite estabelecido no art. 236, § 2º, do RIR/80, é de se manter a exigência fiscal.

PASSIVO FICTÍCIO - Reputa-se fictício o Passivo Circulante da empresa se a fiscalizada não lograr comprovar a existência das obrigações, indiciando o fato omissão de receitas como obrigações já pagas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por TO IN IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

V.V.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Pri
meiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar
provimento ao recurso

Sala das Sessões (DF) em 14 de abril de 1983

AMADOR OUTERELO FERNÁNDEZ - PRESIDENTE

CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR

VISTO EM
SESSÃO DE: 15 ABR 1983 AGOSTINHO FLORES

PROCURADOR DA FA
ZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros:
SYLVIO RODRIGUES, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, AGOSTINHO SERRANO FILHO ,
FERNANDO CÍCERO VELLOSO, BRAZ JANUÁRIO PINTO e RAUL PIMENTEL.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 0283/007.063/82-32

RECURSO Nº: 86.446

ACÓRDÃO Nº: 101-74,262

RECORRENTE Nº: TO IN IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

R E L A T Ó R I O

TO IN IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., sofreu lançamento de ofício com base no lucro real apurado em sua escrita mercantil, após as inclusões ao lucro líquido do valor de excesso de retiradas e omissão de receitas detectada através de passivo circulante não comprovado (fls. 2), no exercício de 1981.

Impugnou o auto, após devolução do prazo de defesa pela autoridade fiscal (fls. 32-V), tendo em vista a concessão de liminar de fls. 21 e o parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional (fls. 32), alegando, em síntese (fls. 38), a inexatidão de seu balanço e escrita comercial, nos quais se baseara a fiscalização, protestando pela juntada de escrituração mercantil, dentro das normas estabelecidas no Regulamento do Imposto de Renda, e devidamente amparada por documentação hábil. Sustenta ser prova dessa inexatidão, o fato de que as declarações da pessoa jurídica e das pessoas físicas divergem quanto ao valor das retiradas a título de "pro labore" e também a circunstância de figurar no balanço, no Ativo Circulante, um saldo de Caixa de Cr\$19.243.712,22 e, no Estoque de Mercadorias, Cr\$5.320.409,83, enquanto o Passivo Circulante registrava obrigações pendentes da ordem de Cr\$23.871.327,56, fato absolutamente inviável uma vez que não foram encontrados documentos suficientes a justificartal valor.

Acórdão nº 101-74.262

A autoridade julgadora monocrática manteve o feito, esclarecendo: que a empresa inicialmente tivera os lucros arbitrados, alegando em sua impugnação possuir contabilidade e, comprovada a assertiva, foi a exigência julgada improcedente; que, a seguir, fez-se o lançamento com base no lucro real, acrescentando-se ao lucro líquido o excesso de retiradas e a omissão de receitas por passivo fictício apurados; e, que, em sua impugnação de fls. 38/40, se contradiz com a sua contestação anterior ao alegar que sua contabilidade possui erros e melhor seria o arbitramento de seus lucros.

Na fase recursal, persevera na tese desenvolvida em primeira instância, sustentando que a sua oposição à exigência fiscal se revela no propósito de exibir escrituração regular ao fisco , o que fará oportunamente.

Em petição juntada aos autos (fls.) alega variação de critério jurídico, em face de primeiramente haver sido feito lançamento por lucro arbitrado para, depois, baseá-lo no lucro real. Anexa cópia de balanço que teria sido realizado em 31/12/80 e sustenta ser descabido o lançamento de imposto em torno de Cr\$. 10.000.000,00 para uma receita bruta de Cr\$80.000.000,00

É o relatório.

Acórdão nº 101-74.262

V O T O

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, RELATOR:

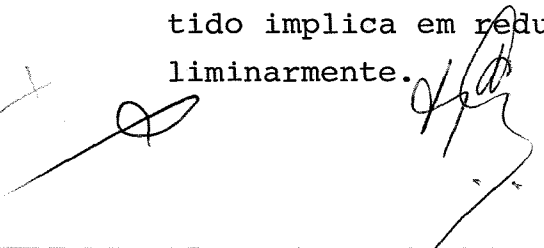
Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

A recorrente, como dão notícia os autos, teve os seus lucros arbitrados, livrando-se da exigência após comprovar que possuía escrituração comercial e requerer que a tributação se fizesse com base no lucro real (fls. 38, 47, 50/51 e 55).

Sua pretensão foi aceita porque a regra é que a incidência do imposto se faça sobre os resultados contidos na contabilidade da empresa, ainda que, para tanto, a fiscalização tenha de promover as glosas e as adições necessárias a ajustá-lo aos ditames da lei fiscal. Não se vai, contudo, ao extremo de reconstituir a escrita do contribuinte, mas, desde que seja possível preservá-la, não deve realmente a autoridade fiscal considerá-la imprestável e, desde logo, arbitrar-lhe os lucros.

A determinação pela administração da base de cálculo do imposto é um procedimento excepcional que a lei estabelece como salvaguarda do crédito tributário, portanto, no interesse da Fazenda Pública e só pode ser utilizado nas hipóteses expressamente autorizadas (Decreto-lei 1.648/78, arts. 7º e 8º).

Do exposto, infere-se que o fiscalizado, que esteja sujeito ao pagamento de imposto com base no lucro real, não pode invocar o arbitramento dos seus lucros, pois, se assim fosse, tornar-se-ia forma de evasão fiscal, com o desvirtuamento de suas finalidades. Ao invés de proteger o crédito tributário, seria instrumento para sua elisão. Qualquer interpretação nesse sentido implica em redução ao absurdo e, como tal, deve ser afastada liminarmente.



Acórdão nº 101-74.262

Se a Fazenda Pública conclui que a contabilidade da pessoa jurídica oferece condições para a tributação com base no lucro real, o contribuinte não pode opor-se à forma estabelecida por lei.

Afinal manter escrituração regular é um imperativo da própria lei comercial (Código Comercial, art. 10 e incisos, e Decreto-lei 486, de 3/3/69, regulamentado pelo Decreto nº 64.567, de 22/05/69).

Segundo a legislação mercantil, os livros comerciais que não atenderem as formalidades legais ou contiverem vícios que os tornem indignos de fé não fazem prova em favor de seu proprietário (C. Com. art. 15 e Dec. lei cit. art. 8º), mas em prol da outra parte envolvida na operação e de terceiros interessados, e, dentre os últimos, figura a Fazenda Pública.

A responsabilidade pela manutenção dos livros comerciais e fiscais em boa e devida ordem é do contribuinte, e se por culpa "in eligendo" entregá-los aos cuidados de mau profissional e não fiscaliza o seu trabalho, não pode utilizar-se desse fato para furtar-se de suas obrigações fiscais.

Mas, ainda que sua alegação fosse verdadeira, cumpria-lhe comprová-la adequadamente.

O argumento de que a empresa se reservava a comprovar futuramente a inidoneidade da sua própria escrita era medida meramente protelatória e sem nenhum amparo jurídico.

Com efeito, na petição apresentada posteriormente ao recurso, anexa cópia de balanço que teria sido realizado em 31/12/80 com vistas a elidir os fundamentos fácticos do lançamento. Se existia em 31/12/80, por que não foi exibido ao fiscal?

A peça processual tardiamente apresentada não fa

Acórdão nº 101-74.262

vorece a defesa porque, além de não ser cópia de fls. do Livro Diário, onde deveria estar transcrita, não está assinada por profissional qualificado. Contém ela o registro de Duplicatas a Pagar como da ordem de Cr\$3.235.208,52, quando, dos Cr\$23.871.327,56, constantes do balanço ' transcrito no Livro Diário nº 02, fls. 09 (fls. 46), comprovara perante o autuante, como faz certo o demonstrativo de fls. 06 a 10, Cr\$.... 14.253.552,00, mediante documentos a ele apresentados pela própria empresa.

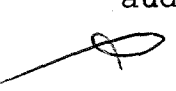
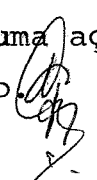
Esta incongruência revela por si só a falsidade ' ideológica do documento apresentado.

Se para algo servir a referida peça, será para de mostrar a deslealdade processual da parte não só em relação ao montante de suas obrigações, quanto ao total das retiradas a título de "pro labore" que, segundo o balanço agora apresentado fora efetivamente no valor de Cr\$1.920.000,00, como afirmara o autuante na peça vestibular, negada pela impugnante (fls. 38-A).

Diga-se de passagem que o contribuinte é relapso no cumprimento de suas obrigações fiscais - posto que o seu balanço do período-base de 1980 só foi transcrito no Diário, em 1982, em livro autenticado também em 1982. Além disso, tenta através de abuso do direito de defesa procrastinar, ou até mesmo inviabilizar, a realização da Justiça fiscal, com a aplicação da lei ao caso concreto.

A recorrente falseou a verdade perante a autoridade de administrativa (fls. 26) e judicial (fls. 22), ao negar veracidade à declaração da autuante de que se recusara a receber a intimação (fls. 2-V), para, depois de favorecida com sua torpeza, dizer que a peça fiscal fora apresentada à defendente pela autuante, no dia 29/04/82, a qual se recusou a esperar que o cotista signatário desta pudesse submeter a peça à profissional encarregada de sua escrita comercial.

E desde quando o intimado pode estabelecer essa condição para assinar a intimação? É, como se, intimada pelo Oficial de Justiça do início de uma ação, condicionasse a assinatura a prévia audiência de seu advogado.



Acórdão nº 101-74.262

Para impedir práticas dessa natureza, que importam em recusa, prevê o Decreto 70.235/72, em seu arts. 23, inciso I, "in fine", e no seu § 2º, inciso I, que a intimação se considera feita na data da declaração de quem a fizer.

Note-se que a data do auto estava em aberto para ser preenchida pelo agente do poder público no dia e na hora em que a intimação fosse feita; diante da recusa, consignou a data em que a entregou à repartição fiscal (fls. 2 e 12).

A fragilidade dos argumentos apresentados se revela na reserva com que foi concedida a liminar (fls. 21), para assegurar o direito de defesa.

Essa questão, todavia, foi contornada pela autoridade fiscal que, após parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional' (fls. 32/33), devolveu o prazo de impugnação à defendente, sendo aqui posto em realce apenas para demonstrar que o benefício da dúvida, que a recorrente procura criar, não pode favorecê-la.

No que respeita ao excesso de retiradas, a defendente, negando idoneidade a sua escrita - a mesma que servira de argumento para o cancelamento do arbitramento de seus lucros - apresentou como prova dessa afirmação o fato de que, enquanto da declaração de pessoa física de cada sócio consta a retirada de Cr\$96.000,00, da declaração da pessoa jurídica, figura o montante de Cr\$ 960.000,00.

Ora, isso nada provaria, pois ainda que fosse verdade, tanto poderia haver erro na declaração da pessoa jurídica, como omissão de rendimento nas declarações das pessoas físicas.

No que se refere ao excesso de retiradas, não comprovado erro de escrita ou no cálculo efetuado com base no art. 236, § 2º, do RIR/80, é subsistente a exigência fiscal.

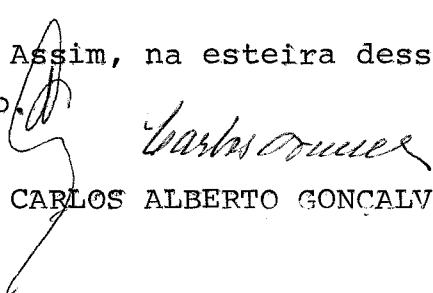
Quanto à existência de passivo fictício, deve-se consignar que, de acordo com o § 2º do art. 12 do Decreto-lei 1598/77,

o fato de a escrituração do contribuinte manter, no passivo, obrigações já pagas autoriza presunção de omissão no registro da receita, o que significa desviar lucros do crivo da tributação, sendo por isso tributado com acerto.

Ora, intimado a comprovar o seu passivo, o contribuinte que já o tenha pago, se o fizer, caracterizará a omissão, daí ser comum, em tal situação, omitir-se o infrator sob os mais variados pretextos, inclusive o da inexistência dos compromissos contabilizados.

Por fim, a alegação de variação de critérios jurídicos não tem o menor fundamento, posto que se tratam de dois autos de infrações distintos. O primeiro com base em arbitramento de lucros em que o julgador de primeira instância considerou improcedente, atendendo ao pedido da empresa que comprovou a existência de escrita comercial, sendo seu ato mantido pelo Superintendente Regional competente; o segundo, com base em lucro real em que a recorrente se defendeu amplamente em todos os seus termos, sucumbindo afinal.

Assim, na esteira dessas considerações, nego provimento ao recurso.


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR