



MINISTÉRIO DA FAZENDA

IRGS

Sessão de 22 de fevereiro de 1983.

ACORDÃO Nº 105-0.007

Recurso nº 86.228 - IRPJ - EXS. DE 1979 E 1980

Recorrente CASTRO ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA. (ANTIGA CASTRO & CIA. CONT. ECON. E AUDITORES S/C)

Recorrido DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO - SP

OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS -

O movimento de depósitos e retiradas em contas bancárias de empresa que está com suas atividades paralisadas é indício veemente de percepção de receitas.

ARBITRAMENTO DE LUCRO - FALTA DE ESCRITA -

Arbitrar-se-á o lucro tributável com base nos elementos de que se dispuser, quando o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou quando deixar de prestar os esclarecimentos que lhe forem solicitados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CASTRO ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA. (Antiga CASTRO & CIA. CONT. ECON. E AUDITORES S/C),

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. *jm*

Sala das Sessões, em 22 de fevereiro de 1983.

Pedro Martins Fernandes
PEDRO MARTINS FERNANDES - PRESIDENTE

Antonio da Silva Cabral
ANTONIO DA SILVA CABRAL - RELATOR

VISTO EM
SESSÃO DE:


LAURO DOEHLER

- PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL.

25 FEV 1983

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: URSULINO SANTOS FILHO, DIGESIO GURGEL FERNANDES, CARLOS ROBERTO MONTEIRO BERTAZI, LUIZ ANDRÉ NETO, MARINHO MENDES DOMENICI e OSWALDO SANT'ANNA. 



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 0810/050.055/82-00

RECURSO Nº: 86.228

ACÓRDÃO Nº: 105-0.007

RECORRENTE Nº: CASTRO ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA. (ANTIGA CASTRO & CIA. CONT. ECON. E AUDITORES S/C)

CASTRO ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA., nova denominação de CASTRO & CIA. CONTADORES, ECONOMISTAS E AUDITORES S/C, com sede em São Paulo, Capital, à rua Angélica Santisi, nº 10, inconformada com a decisão do Delegado da Receita Federal em São Paulo, recorre a este Conselho, expondo os fatos e as razões que a seguir serão relatados.

Contra a empresa foi lavrado auto de infração, por ter a fiscalização verificado omissão de declaração de rendimentos, durante os exercícios de 1979 e 1980, anos-base de 1978 e 1979. Embora a empresa se declarasse com suas atividades paralisadas, obteve receitas não operacionais por atividades fora dos objetivos sociais, pela captação de aplicações financeiras praticadas por intermédio de procurador autorizado a movimentar as contas bancárias. Além do mais, a fiscalizada deixou de apresentar registros contábeis.

A fiscalização apurou os rendimentos omitidos, nesse período, mediante exame das contas bancárias em nome da empresa. Além disso, efetuou diligências junto a outras empresas (fls. 132/134, 135/137), ficando comprovado que o diretor da Companhia Financeira da Sé, em liquidação extrajudicial, Sr. Boris Stulman, na qualidade de procurador da Castro & Cia., movimentava suas contas bancárias, pagando e recebendo juros em nome da mesma, exercen

Acórdão nº 105-0.007

do, portando, atividade paralela de captação e aplicação de recursos financeiros.

Uma vez que as contas bancárias eram movimentadas pelo Sr. Boris Stulman, Diretor Presidente da Cia. Financeira da Sé, concluiu o fiscal autuante que os lucros da empresa fiscalizada deveriam ser conhecidos e calculados pela aplicação de taxas conhecidas e praticadas por aquela financeira, no mesmo período e com a mesma clientela, isto é, taxas de captação de recursos e taxas de aplicação dos mesmos recursos, com lucros representados pela diferença de taxas mensais, conforme demonstrativo fls. 143.

Apurou, então, os rendimentos líquidos, nos termos do art. 149, § 2º, do RIR/75, e arbitrou o lucro por falta de escrituração regular.

O lançamento de ofício se baseou no art. 676, III, do RIR/80. A correção monetária foi calculada conforme o art. 704, § 3º, e art. 705, §§ 8º e 10, do RIR/80. A multa do lançamento de ofício obedeceu ao disposto no art. 728, II, do RIR/80.

Na impugnação, foi dito que os fatos detectados pela fiscalização tiveram como protagonista o Sr. Boris Stulman, o qual, após tentar levantar empréstimos junto a bancos e não conseguindo, pediu ao seu executivo, Diretor contratado, Dr. Luiz Ferreira de Castro, que lhe outorgasse procuração para, através da Castro & Cia. conseguir realizar o financiamento referido para levantar os recursos de que necessitava para pagar as prestações de uma casa que comprara no Guarujá. Foi Assim que o Sr. Castro outorgou a procuração, por não poder deixar de atender a pedido de seu empregador, e foi assim que tudo começou. E acrescenta, às fls. 154:

"A "empresa", portanto, que teria praticado a mencionada intermediação seria, na verdade, a "firma individual Boris Stulman", à qual caberia pagar se acaso confirmada a hipótese, os eventuais tributos a que tenha dado causa. A suplicante é estranha, nesta relação entre fisco e contribuinte. Tudo o que foi feito o foi não por ela, mas sim em nome dela!"

Protestou a impugnante pela realização de perícia a fim de que ficasse provado que as contas bancárias, embora em nome da empresa Castro & Cia., na realidade foram movimentadas ap *dm*

Acórdão nº 105-0.007

nas por aquele Sr. Boris.

Insurge-se, finalmente, contra a metodologia utilizada pela fiscalização para apuração dos rendimentos obtidos, os quais, se tivessem realmente existido, deveriam ser quantificados por perito em aplicações financeiras, e não pelos fiscais.

A decisão do julgador singular examinou detidamente todos os argumentos da impugnante e não aceitou o entendimento de que apenas o Sr. Boris seria o responsável, conforme se vê no seguinte trecho da peça decisória:

"Vê-se, pois que a autuada não é estranha à relação fiscal, já que, na exploração de atividade econômica, com o fim especulativo de lucro, os envolvidos utilizam-se da mesma para execução de atividades paralelas, gerindo-a com essa finalidade. Embora os envolvidos também fossem diretores da Cia. Financeira da Sé, não foi através dela que foram gerados os lucros, mas, sim, pela empresa Castro & Cia, usada para tais atividades. Omitida a receita, arbitrou-se o lucro com base nos elementos disponíveis".

Sustentou, por outro lado, a tese oposta à autuada, no sentido de que depósitos bancários podem constituir-se em sinal de riqueza.

Negou atendimento ao pedido de perícia, que, no caso, só teria efeitos protelatórios, confirmando os termos do auto de infração.

No recurso voluntário, a empresa, além de repisar nas mesmas teses apresentadas por ocasião da impugnação, acrescentou o seguinte:

a) ela e seu sócio gerente jamais tiveram intenção de realizarem operações de captação e aplicação de recursos. Aliás, se houvessem, estes o teriam sido feitos pelo Sr. Boris Stulman;

b) o dinheiro depositado em banco jamais foi sinal de riqueza, podendo eventualmente servir de indício de um giro de dinheiro, cujas origens sempre terão que ser apuradas;

c) para demonstrar a total improcedência da maneira de arbitrar o montante dos lucros da empresa, juntou um documento fornecido pela Ziegert Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários 

Acórdão nº 105-0.007

rios Ltda., que apresenta um quadro das Taxas de juros das Financeiras, para efeitos de crédito ao consumidor;

d) solicita a volta do processo para a instância original a fim de que seja efetuada a perícia reclamada, sob pena de cerceamento de defesa.

É o relatório.

V O T O

Conselheiro Antonio Da Silva Cabral - Relator

O recurso é tempestivo.

Traz a recorrente, para análise, tema estudado sob vários ângulos pela literatura jurídica internacional, que é a utilização da empresa, por pessoa física, para fins pessoais. Como se sabe, a teoria do disregard of legal entity, dos ingleses, é baseada na observação de que é necessário levantar o veu (piercing the veil) da pessoa jurídica, para se atingir a pessoa física que age em nome da empresa. A enumeração dos infundáveis estudos sobre a matéria seria de todo inútil.

No Brasil, a lei das sociedades por ações já deu grande passo, no sentido de se atingir as pessoas que agem em benefício próprio, utilizando-se da pessoa jurídica no tocante, por exemplo, à responsabilidade do acionista controlador pelo abuso de poder (arts. 116 e 117 da Lei nº 6.404/76), no tocante ao abuso do direito de voto de acionista (art. 115), aos abusos cometidos pelos administradores (art. 245) etc. Além do mais, há o recurso da ação de perdas e danos da empresa contra diretor, sem se falar na possibilidade de ação no campo penal.

No caso presente, o que existe de concreto é a série de depósitos feitos em nome de Castro & Cia. e movimentação desses depósitos também em nome da empresa. Não há possibilidade, no caso, de aplicação da doutrina da desconsideração da pessoa jurídica.

Vige no direito pátrio o princípio da existência re *9/11*

Acórdão nº 105-0.007

al da empresa com personalidade jurídica própria, independente da dos sócios e diretores. Lê-se no art. 18 do Código Civil que "começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição dos seus contratos, atos constitutivos, estatutos ou compromissos no seu registro peculiar, regulado por lei especial, ou com a autorização ou aprovação do Governo, quando precisa, em perfeito paralelismo com o art. 4º, de acordo com o qual "A personalidade civil do homem começa do nascimento com vida".

A dicotomia empresa-diretor, transparece no art. 17:

"As pessoas jurídicas serão representadas, ativa e passivamente, nos atos judiciais e extra-judiciais, por quem os respectivos estatutos designarem, ou não o designando, pelos seus diretores".

Ora, de acordo com a teoria da representação, quando o representante age é o representado que realmente está agindo.

A Teoria Contábil absorveu essa concepção dicotômica do Direito, criando o chamado princípio da entidade. Professores da Fundação Instituto de Pesquisas Contábeis, Atuariais e Financeiras, da USP, já escreveram a respeito do princípio da entidade:

"Este princípio tem sua concepção original devida ao Direito, com conseqüências econômico-contábeis e uma extensão mais moderna de natureza econômico-operacional, obviamente também com reflexos contábeis. Sob o primeiro aspecto, configura-se que a Contabilidade e os registros respectivos são mantidos para as entidades, como pessoas distintas dos sócios, sejam estas pessoas físicas ou jurídicas.

.....

Sem dúvida, todavia, que a conotação mais importante e distintiva do princípio da entidade é a capacidade que a Contabilidade tem de não confundir os interesses dos sócios dentro de uma empresa com os interesses da própria empresa" (FIIPECAFI, Manual de contabilidade das sociedades por ações, ATLAS, 1ª ed., págs. 70/71).

A circunstância de a empresa estar com suas atividades normais paralisadas não traz qualquer repercussão na responsabilidade da pessoa jurídica e o atual Regulamento do Imposto de Renda traz a seguinte regra:

Acórdão nº 105--0.007

"Art. 151 -- A pessoa jurídica será tributada de acordo com este regulamento, até findar-se sua liquidação",

o que significa, em outras palavras, supor a lei que, mesmo com suas atividades paralisadas, a empresa poderá apresentar lucros e, por isso mesmo exige que seja apresentada a declaração de rendimentos.

No caso, a empresa é verdadeiro sujeito passivo da obrigação tributária, na qualidade de contribuinte, conforme a definição do parágrafo único do art. 121 do CTN.

Como se observou no processo, os depósitos eram feitos, para todos os efeitos legais, pela própria empresa e movimentados por ela, pois as contas bancárias estavam em seu nome. Havia, portanto, essa relação direta a que se refere o dispositivo. Se houve depósitos bancários em seu nome, a empresa, para todos os efeitos, deverá comprovar a origem dessas quantias. Já que se tem dito inúmeras vezes neste Conselho que depósito bancário não é receita, mas a falta de explicação de sua origem leva à presunção de ter sido realizado com receitas omitidas. Não se tributa depósito bancário, mas as receitas omitidas que esse depósito possa esconder.

No caso em tela, apurou o fiscal a origem desses depósitos. Foram provenientes de atividades financeiras de captação e de aplicação de recursos. Embora tais atividades tenham sido realizadas pelo seu mandatário, para todos os efeitos legais foram exercitadas pela pessoa jurídica mandante, tanto assim que o movimento bancário era feito em nome da empresa.

A recorrente faz uma série de afirmações sem as provar. Assim, para introduzir a figura do Sr. Boris na trama aludida, alega que este senhor precisou utilizar-se do nome da empresa para conseguir empréstimos pessoais, mas não o demonstra, fazendo surgir na mente de quem lê o texto da defesa inúmeras perguntas: por que teria este senhor recorrido a uma empresa que estava com suas atividades paralisadas e não a outra mais influente? Por que teria se valido de uma empresa cujo capital era apenas de Cr\$ 20,00? Por que o Sr. Castro presenciou durante todo esse tempo as falsas truas organizadas em nome da empresa sem tomar qualquer providên

cia? Onde está a prova de que os empréstimos feitos pelo Sr. Boris foram empregados em sua casa no Guarujá?

Outra questão: se o Sr. Boris e o Sr. Castro eram dirigentes da Cia. Financeira da Sé, por que não se atribuir a esta empresa os lucros apurados pela fiscalização? É justamente pelo fato de ser a recorrente a empresa que operava no mercado paralelo.

No tocante à questão da realização de perícia, cum pre salientar que a matéria está disciplinada no art. 17 do Decreto nº 70.235/72, o qual permite que o sujeito passivo solicite a perícia e indique, desde logo, o perito, mas a sua realização depende de a autoridade assim o julgar necessário. No caso, a autoridade julgadora simplesmente entendeu desnecessárias tais perícias e, embora não sendo obrigada a explicar sua atitude, assim se expressou:

"Por sua vez, o pedido de perícia, além de não atender ao disposto no art. 17 e seu parágrafo único, do Decreto nº 70.235/72, foi efetuado com mero intuito protelatório, já que, face às diligências e levantamentos efetuados, ficaram configurados o fato e os valores tributados. Além do disso, quando teve oportunidade de prestar esclarecimentos, a interessada omitiu-se. Não demonstrou, ainda, por meios hábeis e idôneos, que os juros utilizados para o cálculo não são os reais, ficando apenas no terreno das alegações".

A recorrente anexa, já na fase atual, uma tabela de juros, fornecida pela empresa Ziegert e, ao mesmo tempo, protesta por perícia. Fica-se sem saber se sua intenção é fornecer a tabela para que este Conselho a aplique aos valores encontrados para a fiscalização, ou se é de que se deixe a tabela de lado para se proceder à perícia.

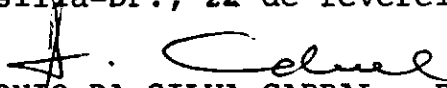
Nada disso se faz necessário no caso presente. O que importa é descobrir o verdadeiro valor das receitas omitidas, e não o verdadeiro valor dos juros que deveriam ter sido cobrados por uma financeira em situação ideal. Ora, tendo ficado assentado no processo que foi o Sr. Boris quem operou a captação de recursos; que operava tanto em nome da Cia. Financeira da Sé como em nome da Castro & Cia.; que as duas empresas possuíam os mesmos clientes; que eram

Acórdão nº 105-0.007

identificadas como operando no mesmo endereço etc., seria menosprezar a inteligência alheia querer alguém convencer os membros deste Conselho que o Sr. Boris calculava os juros com base em índices diversificados para as duas empresas. O procedimento do fiscal está absolutamente correto e não se faz necessário qualquer perícia, uma vez que, como se disse, o arbitramento tem por finalidade chegar o mais próximo do lucro real, e não do "lucro ideal".

Assim sendo, voto no sentido de que se negue provimento ao recurso. ⁹¹¹

Brasília-DF., 22 de fevereiro de 1983


ANTONIO DA SILVA CABRAL - RELATOR