



MINISTÉRIO DA FAZENDA

-evgc

Sessão de 02 de dezembro de 1986

ACORDÃO N.º 103-07.732

Recurso n.º 90.903 - IRPJ - EX: 1983

Recorrente MERCEARIA YAMADA LTDA

Recorrido DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM BRASÍLIA - DF

IRPJ - DECISÃO SINGULAR. MUDANÇA DO FUNDAMENTO JURÍDICO DO LANÇAMENTO. Quando, da decisão proferida em primeira instância, resultar alteração o fundamento jurídico do lançamento, deve-se reabrir o prazo para nova impugnação. Em obediência ao duplo grau de jurisdição, a petição endereçada a esta Segunda Instância Administrativa deve ser apreciada como petição inicial.

Autos que se devolvem para esse fim.

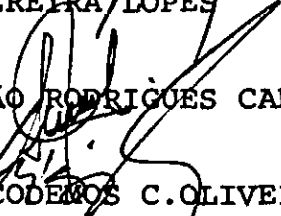
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MERCEARIA YAMADA LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em determinar a remessa dos autos à DRF em Brasília-DF., a fim de que a petição de fls. 416/418 seja apreciada como impugnação.

Sala das Sessões, 02 de dezembro de 1986

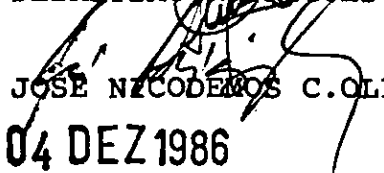

URGEL PEREIRA LOPES

PRESIDENTE


SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL

RELATOR

VISTO EM
SESSÃO DE:


JOSE NICODEMOS C. OLIVEIRA

PROCURADOR DA
FAZENDA NACIONAL

04 DEZ 1986

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros

ros: CARLOS AUGUSTO DE VILHENA, AMAURY JOSÉ DE AQUINO CARVALHO, L
GIO RIBEIRO, DÍCLER DE ASSUNÇÃO, FRANCISCO XAVIER DA SILVA GUIM.
RÃES e RICHARD ULRICH KREUTZER .

Recurso nº 90.903

Acórdão nº 103-07.732

Recorrente: MERCEARIA YAMADA LTDA .

R E L A T Ó R I O

Contra a pessoa jurídica de direito privado: MERCEARIA YAMADA LTDA., inscrita no CGC-MF sob nº 00.003.830/0001 -72, foi lavrado o auto de infração de fls. 01, onde está consignado que para o exercício de 1983, ano-base de 1982, a contribuinte apresentou:

"Receita bruta anual apurada em desacordo com o artigo 125 e § 1º do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450 de 04/12 /80, quanto ao limite de isenção e período de apuração, tendo sido o lucro arbitrado com base na receita bruta identificada através do Livro Registro de Saídas".

Na fase impugnatória sustentou a contribuinte em resumo que:

- a) preliminarmente, não deve ser considerado o esclarecimento prestado por seu titular, tendo em vista que não houve qualquer contato direto com o responsável pela escrituração, mas sim com um servidor que não soube informar corretamente sobre a existência de contabilidade;
 - b) o Livro Diário e o Livro Razão estavam em seu poder, porém, por equívoco, deixou de entregá-los quando solicitado, o que deverá ser relevado, mas que ratifica a afirmativa no sentido de que sempre existiram mencionados livros;
 - c) para comprovar sua assertiva, anexa fotocópias de todas as folhas do Livro Diário e os originais do Livro Razão;
 - d) quanto ao mérito, não constitui o arbitramento pressuposto básico e justificativa do levantamento que preconizou a Defesa de não possuir Livro Diário;
 - e) o arbitramento do lucro só poderá ser consagrado pelo fisco se ficar caracterizada a inexistência do Livro Diário e, consequentemente, a escrituração regular;
 - f) a defendente jamais deixou de manter seu livro Diário e sua escrituração constante dele em dia; apenas ocorreu um equívoco
- 
- 

Acórdão nº 103-07.732

co causado por desinformação, que culminou na não entrega do referido livro;

- g) apresenta várias decisões do Tribunal Federal de Recursos, referentes à matéria aqui discutida, a fim de que possa a fiscalização analisá-los e concluir pela insubsistência do auto de de infração.

Contestados os argumentos expendidos pela contribuinte, foi proferida decisão pela autoridade julgadora singular, cuja fundamentação está posta nestes termos:

"De acordo com o artigo 399 do RIR/80, arbitra-se o lucro da pessoa jurídica, quando o contribuinte sujeito à tributação com base no lucro real não mantém escrituração na forma das leis comerciais e fiscais e deixa de elaborar as demonstrações financeiras: balanço patrimonial, demonstração do resultado do exercício e da demonstração de lucros ou prejuízos acumulados.

Apesar do interessado ter apresentado o livro Diário, o lançamento deve ser mantido vez que o mesmo não cumpriu o disposto no artigo 172 do RIR 7/80 ao deixar de transcrever para o referido livro as citadas demonstrações financeiras.

Houve infringência aos artigos 125, § 1º, 399, I, 400, § 1º, 676, III, do RIR/80."

Em seu arrazoadado dirigido a este Colegiado, alega a recorrente in verbis:

"Quanto a transcrição dos Balanços e Demonstrações de resultados, não infringiu a Recorrente nenhum dispositivo legal, pois assim já tem se manifestado os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por várias vezes opinaram a respeito dessa matéria, como é o caso esposado no acórdão nº 101-73.288 (arbitramento do lucro de Pessoa Jurídica) feito esse julgado em 11.03.82 "permissa vênica" juntar fotocópia, comentário, revista Mapa Fiscal página 367/366/82 - Impostos Federais, mês de setembro.

Entende a Recorrente, que se assim quizesse a I. Fiscal, teria levantado um Balanço Geral, para concluir o seu levantamento, o que não criaria nenhum constrangimento, pois todos os lançamentos consignados no livro Diário da Recorrente, espelham a verdade, e não há nenhum indício de fraude.

B.

não havendo portanto crime, apenas por não ter a Recorrente transcritos os Balanços e Demonstrações.

Assim, se manifestou a 4a Turma do Tribunal Federal de Recursos, nos autos do Recurso nº 37.225, que "permissa vênia" transcrevê-lo "in verbis".

"A desclassificação da escrita contábil somente se justifica na impossibilidade da determinação do lucro real da empresa. O simples atraso na escrituração constitui mera falta regulamentar, que justifica a imposição de multa, mas não o arbitramento do lucro com base na Receita Bruta".

Quanto a autenticação, poderia alegar o Fiscal, se a Recorrente tivesse optado pelo Lucro Real, aí sim, teria que se submeter a Instrução Normativa do SRF-nº 16 de 01.03.84. Porém deve esclarecer a Recorrente, que não está sujeito aos ditames dessa Instrução Normativa, pois a apuração do seu lucro, não é Lucro Real e tampouco Presumido, é apenas isenção.

Assim se manifestou a súmula (nº 76 do TFR)

DESCCLASSIFICAÇÃO DA ESCRITA

"Em tema de Imposto de Renda, a desclassificação da escrita somente se legitima na ausência de elementos concretos que permitam a apuração do Lucro Real da Empresa, não a justificando simples atraso na escrita".

Assim se manifestou o (TFR em Acórdão da 2a seção nos embargos Infringentes na REO nº 49.019-SP - Rel. Min. Pedro Rocha Acioli; DJU de 13.10.83.pag. 15.687).

TRIBUTÁRIO, IMPOSTO DE RENDA. DESCCLASSIFICAÇÃO DA ESCRITA.

"Hábil a escrita à apuração do lucro real submetido à tributação, não se justifica a sua desclassificação, a pretexto de meros vícios técnicos, sem qualquer implicação de ordem tributária ou prejuízo ao fisco, conforme evidenciado na perícia. Confirmação da sentença Embargos Rejeitados".

Entende a Recorrente, que não poderia o I. Fiscal, arbitrar o lucro, tendo em vista que o Livro Diário da Recorrente, ficou bastante tempo em seu poder, e ademais, poderia se quizesse transformar o seu lucro em real, pois os lançamentos dos exercícios fiscalizados se encontravam todos e em ordem de dia.

E mais, o fiscal quando solicitou os livros para a apreciação da defesa da Recorrente, foi lhe dito que apenas esta em poder da Recorrente o Li-

vro Diário, pois os livros auxiliares ou seja de saídas de mercadorias se encontravam com os fiscais do GDF, verificando as condições da Recorrente se Micro Empresa ou não.

Tanto assim que o I. Fiscal do Imposto de Renda, entrou, em contato com a fiscal do GDF, e solicitou da mesma os livros, e posteriormente telefonou para o contador da Recorrente dizendo que não precisaria mais dos mesmos.

Embora tenha ocorrido esta falha por parte do profissional, não ter transcrito o Balanço e a Demonstração do Resultado do exercício apontado pelo I. Fiscal, entende que penalizar, com o arbitramento é muito drástica a medida, pois o correto seria naturalmente aplicar a multa regulamentar, pois os Livros da Recorrente todos estão devidamente escriturados e não há indício de fraude ou má fé.

É o relatório.

V O T O

O recurso foi manifestado dentro do prazo a que alude o artigo 33 do Decreto nº 70.235/72. Conheço-o por tempestivo.

Do relato resta evidenciado que foi efetuado o lançamento tributário ao fundamento de que a contribuinte não teria apurado as receitas auferidas nos anos-base de 1981 e 1982, com observância do disposto no artigo 125, § 1º, do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 85.450/80, o que acarretou a apresentação das declarações de rendimentos dos exercícios de 1982 e 1983, respectivamente, na condição de isenta, por reduzida receita bruta, quando o refazimento da apuração daquelas receitas demonstra que a empresa estaria sujeita à tributação com base no lucro real. Devido à inexistência de escrituração contábil, constatada pela fiscalização, foi arbitrado o lucro tributável conforme documentos acostados aos presentes autos.

Tendo a autuada apresentado os livro "Diário" e

B.

P

"Razão", foi efetuada diligência pelo signatário da informação de fls. , onde está consignado:

"Comparecendo ao endereço do estabelecimento da empresa, acima citado, fui informado pelo seu responsável de que os livros e demais documentos ficais encontravam-se com o seu contador, em Taguatinga.

Contactando, então, com o mencionado contador, este me apresentou o livro Diário nº 06 (seis), es-criturado alcançando o período compreendido entre abril de 1980 e dezembro de 1982. Quanto aos demais livros, o referido profissional alegou que se encontravam na Secretari de Finanças do GDF.

Ao examinar o citado livro diário, constatei que o mesmo só foi autenticado na Junta Comercial do Distrito Federal no dia 27/05/85, isto é, 03(três) meses após a assinatura do Auto de Infração cujo fato parece evidenciar que a autuada não possuía, realmente, o livro Diário nem sua escrituração durante o curso da ação fiscal. De qualquer maneira, inadmitida a autenticação do livro Diário após o período-base em que nele foram lançadas as operações - "ex vi" dos PN - CST nºa 127/75, 97/78 e ADN 40/76. Também verifiquei que no referido Diário não foram, após o encerramento de cada exercício social, transcritos o Balanço Patrimonial e a Demonstração do Resultado do Exercício, conforme estatui o DL-1.598, art.7º(caput) e seu parágrafo 4º."

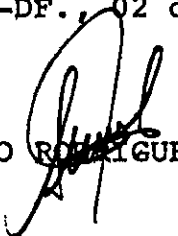
A autoridade julgadora monocrática admite a existência de escrituração, mante, entretanto, o lançamento, por entender que aquela não estava de acordo com as determinações das leis comerciais e fiscais, além de fundamentar seu "decisorium litis" com o fato de não terem sido transcritas as demonstrações financeiras para o livro Diário.

Entendo que, no caso, ocorreu mudança no fundamento legal do lançamento, o que deveria resultar na reabertura de prazo para nova impugnação, sob pena de se cercear o direito de defesa do contribuinte, vez que a matéria só seria discutida em uma instância administrativa, quando o processo administrativo fiscal adota o princípio do duplo grau de jurisdição.

M. 1

VOTO, pois, pela devolução dos presentes autos à repartição de origem, a fim de que a petição de fls. 416 a 418 , seja apreciada como impugnação.

Brasília-DF., 02 de dezembro de 1986


SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL

RELATOR