

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Sessão de : 07 de junho de 1995 - Acórdão nº 105- 9.430
Recurso nº: 106.914 - IRPJ - Ex. 1989 E 1990
Recorrente: OTÁVIO CABRAL COMÉRCIO DE RAÇÕES LTDA.
Recorrida : DRF em JOÃO PESSOA - PB

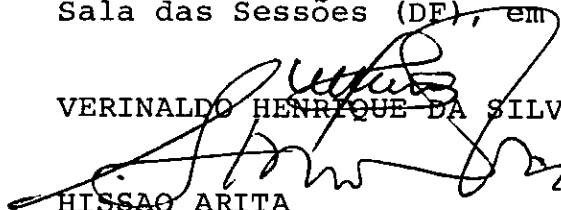
IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA - LUCRO PRESUMIDO - Os valores declarados a título de lucros distribuídos e retiradas "pro labore" não devem ser computados na determinação do total apurado de omissão de receita, por constituírem as chamadas despesas legais, salvo se comprovada a efetividade de tais despesas.


RECURSO PROVIDO, EM PARTE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por OTÁVIO CABRAL COMÉRCIO DE RAÇÕES LTDA..

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso, para excluir da base de cálculo as parcelas de Cz\$ 2.936.231,00 e NCz\$ 10.826,00 nos exercícios financeiros de 1989 e 1990, respectivamente, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DE), em 07 de junho de 1995


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE


HISSAO ARITA - RELATOR


VISTO EM AFONSO AUGUSTO RIBEIRO COSTA - PROCURADOR DA FA-
ZENDA NACIONAL
SESSÃO DE 25 A6J 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: LUIZ EDMUNDO CARDOSO BARBOSA, JACKSON MEDEIROS DE FARIAS SCHNEIDER, JORGE PONSONI ANOROZO e AFONSO CELSO MATTOS LOURENÇO. Ausente o Conselheiro JOSÉ LUIZ BARBOSA PASSOS.

RECURSO Nº 106.914

ACÓRDÃO Nº 105-9.430

RECORRENTE: OTÁVIO CABRAL COMÉRCIO DE RAÇÕES LTDA.

R E L A T Ó R I O

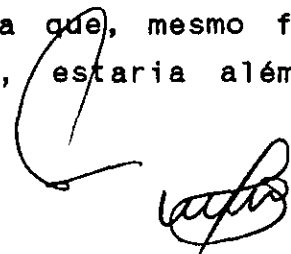
A empresa acima identificada, já qualificada nos presentes autos, interpôs recurso voluntário contra decisão da autoridade de primeira instância (fls. 30/36), que manteve a exigência tributária formalizada através do auto de infração de fls. 16.

O lançamento ocorreu em virtude de a fiscalização haver constatado omissão de receita, com base em informações colhidas junto à empresa.

A atuada apresentou sua tempestiva impugnação (fls. 19/22), alegando, em resumo, que:

- o valor total da imposição fiscal atinge soma astronômica, que só seria possível de ser suportada por empresa de grande porte;

- a cobrança fiscal é tão violenta que, mesmo fosse parcelado o débito, em quarenta vezes, estaria além da capacidade contributiva da impugnante;



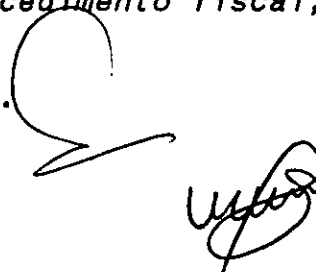
- invoca o princípio constitucional da capacidade contributiva (art. 150, IV), citando doutrina pertinente e comparação de valores de seu movimento e da exigência tributária, para concluir pela caracterização de confisco; e

- como deseja cumprir com as suas obrigações fiscais, requer sejam "*reduzidas a um nível em que a impugnante possa saldar, com equilíbrio, as suas obrigações, segundo a capacidade contributiva proporcionada pela situação financeira constatada nas diligências empreendidas pela AFTN Maria do Rosário Fátima Leal Vianna.*".

A autoridade de primeiro grau resumiu as considerações trazidas na peça de defesa e, após entender que a impugnante não conseguiu afastar os fatos que ensejaram a autuação, manteve integralmente a exigência.

Nesta instância, a ora recorrente repete os mesmos argumentos apresentados na fase impugnatória e, dizendo nunca haver vendido mais mercadorias do que comprou, requer "*seja considerada a comprovada INCAPACIDADE CONTRIBUTIVA da recorrente, como PRELIMINAR, para o fim de ser anulado o Auto de Infração-IRPJ, e, no mérito, seja reconhecida a inexistência da veiculada omissão de receita, com a improcedência deste procedimento fiscal,*".

É o relatório.

A large, stylized handwritten flourish or signature mark, possibly indicating the end of the report or a specific administrative action.

V O T O

Conselheiro HISSAO ARITA, Relator

O recurso está revestido dos requisitos formais de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

Em primeiro lugar, firmo o meu entendimento de que o pedido de que "seja considerada a comprovada INCAPACIDADE CONTRIBUTIVA da recorrente, como PRELIMINAR,", não pode ser aceito. Com efeito, tenho que esta argüição não constitui preliminar ao mérito e nem preliminar de mérito, isto é, aquela que impediria o julgamento do mérito ou aquela cujo exame tornaria desnecessário o exame do mérito, em distinção feita por Arnaud de Abreu (Do Processo Tributário), lembrada por Antônio da Silva Cabral, em seu Processo Administrativo Fiscal (Ed. Saraiva, 1993, § 120, pág. 386). É que entendo ser este foro totalmente inadequado para apreciar princípio geral da capacidade contributiva contido em nossa Carta Magna, e muito menos para avaliar, em gênero ou neste caso concreto, se estaria a União utilizando "tributo com efeito de confisco", de que trata a Constituição, no seu art. 150, IV, na Seção relativa às Limitações do Poder de Tributar.

Rejeito, face ao exposto, a preliminar suscitada, ao entendimento que é descabida e argüida em foro impróprio.

Quanto ao mérito em si, nada acrescentou a recorrente nesta fase impugnatória, como nada trouxe aos autos juntamente com a primeira peça de defesa. Como bem

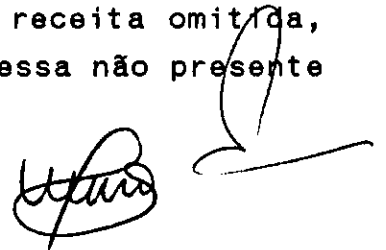


anotado pela decisão recorrida, "o próprio interessado ao impugnar a exigência, em parte da defesa, às fls. 21 admite que vendeu nos períodos-base em questão justamente os mesmos valores de NCz\$ 1.493.238,00 e de Cz\$ 94.312.715,00 respectivamente para 1988 e 1987, utilizados pela fiscalização na constituição do crédito tributário ora em litígio." (fls. 34).

Observo, adicionalmente, que a recorrente não rebateu o valor das compras realizadas e a autoridade autuante observa que a empresa não apresentou comprovantes de pagamento de aluguel, água, luz, telefone, fretes, duplicatas, tendo sido relacionadas apenas despesas relativas a pagamentos de tributos, contribuições e obrigações trabalhistas, sendo que notar, ainda, que até os pagamentos relativos à folha de pagamentos só integra o total do ano de 1988, já que a empresa informou haver destruído outros elementos, por não ter contabilidade. Em resumo, o valor da omissão da receita foi calculada a menor do que efetivamente ocorreu, por ausência de elementos que a autuada certamente tem, mas que se recusou a exhibir, por lhe ser desfavorável.

Não há como acolher, portanto, neste particular, as meras alegações apresentadas pelo sujeito passivo, em ambas as instâncias.

Todavia, coerentemente com o que tem decidido esta Câmara, em entendimento ao qual tenho me filiado, nos votos que tive oportunidade de aqui apresentar, entendo que as chamadas despesas legais, neste caso constituídas pela distribuição de lucros e pelo "pro labore", não podem ser computadas para efeitos de determinação da receita omitida, salvo se comprovadamente incorridas, prova essa não presente neste feito.



Assim, voto no sentido de rejeitar a preliminar impropriamente levantada e, no mérito, de dar parcial provimento ao apelo, para excluir tão somente os valores de Cz\$ 2.936.231,00 (Cz\$ 978.744,00 = lucro distribuído e Cz\$ 1.957.487,00 = "pro labore") e NCz\$ 10.826,00 (NCz\$ 9.594,00 = lucro distribuído e NCz\$ 1.232,00 = "pro labore"), respectivamente nos exercícios de 1989 e 1990.

Brasília (DF), em 07 de junho de 1995



H I S S A O A R I T A - RELATOR

