



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

Sessão de 12 de setembro de 1994

ACORDÃO Nº 108-01.389

Recurso nº: 107.850 - IRPJ - EXS: DE 1988 e 1989

Recorrente: - STOK DISTRIBUIDORA LTDA.

Recorrida: - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM DIVINÓPOLIS (MG)

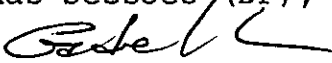
ARBITRAMENTO DO LUCRO - O arbitramento do lucro é procedimento reservado para os casos de inexistência ou imprestabilidade da escrituração contábil e aplicável apenas nas hipóteses previstas nos incisos I a VI do artigo 399 do RIR/80, entre as quais não se inclui a existência de movimento bancário mantidos à margem da contabilidade.

Recurso a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por STOK DISTRIBUIDORA LTDA.:

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo (Relator), que votou pelo seu não provimento. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Sandra Maria Dias Nunes.

Sala das Sessões (DF), em 12 de setembro de 1994


MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS - PRESIDENTE


SANDRA MARIA DIAS NUNES - RELATORA-DESIGNADA

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: PAULO IRVIN DE CARVALHO VIANNA, RENATA GONÇALVES PANTOJA, MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.

**SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL****PROCESSO Nº 10.665.000.569/92-15****RECURSO Nº: 107.850****ACORDÃO Nº: 108-01.389****RECORRENTE: STOK Distribuidora Ltda.****R E L A T Ó R I O**

O contribuinte, acima identificado, recorre a este Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes da decisão singular de fls. 41/44, dos autos, que julgou procedente a exigência fiscal consubstanciada no Auto de Infração de fls. 1/7.

O lançamento fiscal decorreu do arbitramento do lucro nos exercícios de 1988 e 1989, face à desclassificação da sua escrita contábil, por parte da fiscalização, em virtude da falta de contabilização do movimento bancário, especificamente as contas bancárias nº 6400-9, 8226-1, 3910-7, 10730-9, 10180-0 e 003136-2, mantidas pela empresa no Banco do Brasil S/A., Credireal, Banco Itaú e Caixa Econômica Federal, respectivamente, infringindo, desta forma o artigo 12, "caput", primeira parte, do Código Comercial e o artigo 157, parágrafo primeiro do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/80), tendo sido lavrado o mencionado Auto de Infração com base no art. 399, inciso I, e art. 400 do RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80 c/c a Portaria MF nº 22/79.

Inconformada a autuada, ora recorrente, apresentou imediatamente a impugnação de fls. 31/34, alegando o seguinte, conforme bem sintetiza o relatório da decisão de primeiro grau às fls. 41:

"A autuação é absurda e abusiva, que "a fundamentação legal posterior aos fatos geradores não pode sustentar os Autos, eis que a lei só retroage para beneficiar, nunca para punir".

Processo nº 10.665.000.569/92-15

Recurso nº 107.850

ACÓRDÃO nº 108-01.389

Os auditores desconsideraram sua escrituração contábil, arbitraram o lucro, com base na receita bruta declarada, empregando um sistema arbitrário, que choca o sistema legal e fere os ditames emanados da própria Receita Federal.

Mesmo havendo falha contábil ou erro, do qual não pro vem sonegação ou omissão de receita, não pode o fisco arbitrar triante apontar suposta receita para descaracterizar a escrituração e arbitrar o lucro.

Às fls.32 e 33 cita acórdãos e súmulas proferidas que versam movimento bancário e arbitramento do lucro.

É inconcebível arbitrar-se com base em extratos bancários, bem como tributar pela falta de sua escrituração, mormente se a contabilidade da empresa pode ser executada sem prejuízo ao erário público, como neste caso. Que a justiça, não permite a tributação com base em depósito bancário, arbitramento do lucro e desclassificação da escrita.

Argumenta, ainda, que a interessada apresentou as de clarações de rendimentos e efetuou os recolhimentos do imposto, no prazo legal; é, assim, inadmissível o fisco querer inventar e exigir receita extraordinária, "ainda mais em tempos difíceis de crises profundas que assolam o país, cuja corrupção e desman dos causam perplexidade às classes produtoras".

Ao final pede o cancelamento do Auto de Infração."

A informação fiscal (fls.39) é pela manutenção integral do feito, pois, a impugnante não questiona em nenhum momento a legalidade ou a constitucionalidade da ação fiscal.

A decisão a quo julgou procedente a exigência fiscal mediante os seguintes fundamentos de fato e de direito:

- Ao contribuinte compete comprovar mediante escrituração regular que apuração do lucro real foi realizada de acordo com as leis comerciais e fiscais vigentes, ou seja, conforme estabelece o art. 12, do Código Comercial e artigo 157, pa rágrafo primeiro do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/80);

Processo nº 10.665.000.569/92-15

Recurso nº 107.850
ACÓRDÃO Nº 108-01.389

- De fato a fiscalização constatou e aprovou que a recorrente não contabilizava seu movimento bancário, ocorrência que não pode ser classificada de mera falha formal de escrituração, pois, esta omissão prejudica a apuração do lucro real, põe em dúvida a fidelidade da escrita em seu conjunto, retirando-lhe a confiabilidade;

- A contabilidade ao ensejar dúvidas justificadas, tornou-se imprestável para efeito de apuração do lucro real, tendo-se essa obrigação acessória por não cumprida por parte do contribuinte;

- O arbitramento do lucro não é uma faculdade deferida ao fisco, porém, uma obrigação por tratar-se de um ato vinculado, pois uma vez ocorrida a hipótese prevista em lei, a autoridade fiscal deverá adotar esta forma de determinação do lucro, sob pena de responsabilidade funcional;

- Os arts. 399, inciso I, e 400 do RIR/80 c/c a Portaria MP nº 22/79, vigentes à época do fato gerador do imposto, autorizam o procedimento fiscal adotado;

- A autuada não anexou a peça impugnatória nenhum documento capaz de elidir a ação fiscal;

- Os acórdãos e súmulas citados nas alegações de defesa não se aplicam a matéria subjudice, por tratar de situações fáticas díspares;

- As decisões judiciais, também, citadas não socorrem a autuada, pois, não tem eficácia normativa junto ao Poder Executivo e só produzem efeitos em relação as partes que integram a lide.

- Ademais, pacífica é a jurisprudência administrativa, conforme se verifica de diversos acórdãos de lavratura deste Primeiro Conselho sobre "Prova documental" (Ac.1º CC nº 106-1.887/89) "Movimento bancário não contabilizado" (Ac.1º CC. nº 103-5.441-83), "Arbitramento do Lucro" (Ac.1º CC nº 101-77.052/87) e "Movimento Bancário não contabilizado" (Ac.1º CC nº 105-1.658/86);

Gal W

Processo nº 10.665.000.569/92-15

Recurso nº 107.850

ACórdão nº 108-01.389

Notificada da decisão singular em 10/12/93, ingressou a autuada com recurso voluntário (fls.47) em 06/01/94 a este Conselho, reiterando os argumentos expostos na impugnação retro-mencionada.

E o relatório.

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized 'G' followed by a flourish.

Acórdão nº 108-01.389

Processo nº 10665.000569/92-15

V O T O V E N C E D O R

Conselheira Designada: SANDRA MARIA DIAS NUNES

Peço vênia ao ilustre Conselheiro Dr. Otacílio Dantas Cartaxo para dele discordar.

A fiscalização procedeu ao arbitramento do lucro com fundamento no artigo 399, inciso I, e 400 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 85.450/80 em razão da recorrente não ter contabilizado, no Livro Diário, o movimento bancário.

Cumpre salientar, inicialmente, que a jurisprudência dominante neste Pretório é no sentido de que o arbitramento do lucro das pessoas jurídicas só é cabível na existência de alguns pressupostos básicos, quais sejam:

a). a escrituração apresentar falhas materiais insanáveis que a tornem imprestável para a determinação do lucro real. Quando se tratar de falhas formais ou defeitos de forma, descabe o arbitramento;

b). o contribuinte não possuir ou se recusar a exibir a escrituração contábil;

c). o contribuinte escriturar os livros comerciais após a lavratura do Auto de Infração;

d). por se tratar de medida extrema, só deve ser desclassificada a escrituração contábil e, portanto, arbitrado o lucro tributável, quando for impossível ou impraticável a apuração do lucro real.

Nos documentos acostados aos autos, verifica-se que a desclassificação da escrita contábil da recorrente foi motivada pela falta de contabilização do movimento bancário, hipótese não elencada como causa justificadora da medida extrema do

[Handwritten signature]

Acórdão nº 108-01.389

Processo nº 10665.000569/92-15

arbitramento, porquanto não se trata de inexistência ou imprestabilidade da escrituração, nem de recusa dos livros e documentos, nem de escrituração efetuada após a lavratura do Auto de Infração.

Ademais disso, é de se registrar que a empresa não se recusou, em nenhum momento, a exhibir os livros e documentos, colocando-os à disposição da fiscalização conforme se vê do documento de fls. 13. Por outro lado, a falta de escrituração de movimento bancário é falta sanável que não impede o Fisco de buscar o verdadeiro resultado da pessoa jurídica, e conseqüentemente, a tributação pelo lucro real.

Neste sentido já se pronunciou a Câmara Superior de Recursos Fiscais no Acórdão nº CSRF/01-0.017, em cujos fundamentos se declara:

"A desclassificação de escrita, é pacífico, somente deve ser adotada nos casos extremos. No meu entender, é a última das opções admissíveis ao Fisco, que, ao contrário, deve se esforçar ao máximo, para aproveitar aquilo que foi escriturado, sob risco, inclusive, de no futuro vermos 8 entre 10 escritas examinadas, totalmente desprezadas.

Por outro lado, o que se objetiva com a desclassificação, ao contrário do que pensam alguns, é apenas apurar-se um resultado que, em razão de inúmeras deficiências detectadas, não pode ser aquele que consta da escrituração, totalmente eivada de deficiências absolutamente incontornáveis.

Não se procura um resultado maior ou menor, e penso, não se deve transmitir aos interessados a idéia de que a opção entre o arbitramento ou o lucro real se faz em função do lucro tributável a ser apurado.

O arbitramento é mera forma de apuração de resultados, sem qualquer, mínimo que seja, conotação de penalidade ou castigo. Procura-se com a utilização desse instrumento, apenas, restabelecer ou apurar um resultado

Acórdão nº 108-01.389

Processo nº 10665.000569/92-15

que, por meio de práticas censuráveis ou com a utilização de artifícios adotados por um determinado contribuinte, torna-se impossível de ser conhecido, daí inclusive a preocupação constante da lei em aproximar ao máximo o resultado a ser apurado pelo arbitramento daquele que seria normal ou compatível ao contribuinte, para que, inclusive, nos diz legislação recente, devemos considerar várias particularidades de cada contribuinte.

Não é o caso, em hipótese alguma, de se argüir o brocado latino que, traduzido, diz "beneficiar o infrator com a própria torpeza". Não se trata disto, e sim, de saber, se a apuração ou determinação dos resultados pode ser feita com ou sem o abandono da escrita. A circunstância de por uma forma apurarmos menos imposto do que pela outra é absolutamente irrelevante, injurídica, até."

Isto posto, voto no sentido de conhecer do recurso por tempestivo e interposto na forma da lei para, no mérito, dar-lhe provimento.

Brasília (DF), 12 de setembro de 1994.


SANDRA MARIA DIAS NUNES.
Conselheira Designada



VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Do exame dos autos verifica-se que o cerne do litígio cinge-se ao fato de a fiscalização ter desclassificado a escrita fiscal da recorrente, à vista da não contabilização do seu movimento bancário, representado por um elenco de contas junto a diversos bancos, e em consequência o arbitramento do lucro, nos termos da legislação em vigor.

A falta de contabilização do movimento bancário tor na a escrituração viciada, pois, viola o art. 12, caput, primeira parte, do Código Comercial e o art. 157, § 1º, do RIR/80, e, portanto, imprestável para efeito da correta apuração do lucro real.

A ementa da decisão singular reproduz o Acórdão nº 103-05.441/83, deste Egrégio Primeiro Conselho:

"A falta de contabilização de movimento bancário infringe o Código Comercial, art. 12, caput, primeira parte, e a Lei 2.354/54, art. 2º (base legal do artigo 157, § 1º) instaurando insegurança quanto à fidelidade da escrita que, assim pode ser recusada pelo Fisco, abrindo-lhe a oportunidade da desclassificação da mesma, arbitrando o lucro da empresa com base nesse artigo."

Destarte, a fiscalização agiu corretamente e no estrito cumprimento da lei, ao desclassificar a escrita contábil da recorrente e, em seguida, proceder ao arbitramento do seu lucro nos exercícios de 1988 e 1989, nos termos do art. 399, inciso I e 400 do RIR/80.

À vista do exposto e mais que do processo consta, conheço do recurso, por tempestivo, para no mérito negar-lhe provimento.

É o meu voto.

Brasília (DF), em 12 de setembro de 1994

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO