



MINISTÉRIO DA FAZENDA

AMS

Sessão de 09 de janeiro de 1990

ACÓRDÃO Nº 103-09.985

Recurso nº 95.692 - IRPJ - EXS.: DE 1983 a 1988

Recorrente DROGARIA AVENIDA DE PARACAMBI LTDA.

Recorrid DRF em NOVA IGUAÇU (RJ)

IRPJ - ARBITRAMENTO DE LUCRO

Incabível o arbitramento de lucro de empresa que possui escrituração contábil regular, sob o fundamento de que a sua escrituração deveria continuar a da empresa extinta, tendo em vista a caracterização da sucessão, nos termos do art. 110 do RIR/80.

RECURSO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DROGARIA AVENIDA DE PARACAMBI LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar Provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 09 de janeiro de 1990

ANTONIO DA SILVA CABRAL

- PRESIDENTE

AYRES DE OLIVEIRA

- RELATOR

VISTO EM
SESSÃO DE:

INEZ MARIA SANTOS DE SÁ ARAÚJO - PROCURADORA DA FAZENDA NACIONAL

15 FEV 1990

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros
LÓRGIO RIBEIRO, DÍCLER DE ASSUNÇÃO, FRANCISCO XAVIER DA SILVA GUIMARÃES
LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, ANTONIO PASSOS COSTA DE OLIVEIRA e BRAZ JA
NUÁRIO PINTO.

RECURSO Nº 95.692

ACÓRDÃO Nº 103-09.985

RECORRENTE: DROGARIA AVENIDA DE PARACAMBI LTDA.

R E L A T Ó R I O

A empresa teve o seu lucro arbitrado pela fiscalização nos exercícios de 1983 a 1988, sob as seguintes alegações:

a) A fiscalizada, conforme contrato social formado em 01/09/84, é sucessora da pessoa jurídica "G.L. Fernandes & Cia. Ltda", inscrita no CGC e omissa na apresentação de declaração de rendimentos do imposto de renda desde o exercício de 1980;

b) Embora sucessora, a fiscalizada iniciou sua escrituração comercial, com base apenas no novo contrato social registrado em 03/10/84, desprezando por inteiro, todos os registros fiscais anteriores, efetuados nos livros da sucedida, até 31/10/84, assim como contabilizou veículos, instalações, móveis e utensílios diversos no valor de Cr\$ 8.338.242, cuja procedência ou aquisição posterior a 01/09/84, não foi comprovada satisfatoriamente;

c) Em diligência realizada no escritório do contador da fiscalizada, foram-me apresentadas as cópias anexas relativas aos balanços encerrados nos anos-base de 1983, 1984 e 1985, cujos valores informados relativos aos anos-base de 1984 e 1985 são divergentes dos escriturados no Diário da fiscalizada.

Em função das alegações supra, a fiscalização lavrou o Auto de Infração de fls. 1, imputando à recorrente o débito de 4.776,31 OTN, relativo a imposto de renda e sujeito aos acréscimos legais.

2. Na peça impugnatória, a autuada alega possuir escrituração contábil regorosamente atualizada, cujos balanços foram apresentados nas datas certas, sendo que ditos documentos ainda se

[Handwritten signature]

encontram em poder do Sr. Fiscal, cerceando dessa forma, o seu direito de defesa.

Alega ainda, que o Sr. Fiscal agiu por mera presunção e que descabe o arbitramento, porque ela possui escrituração contábil regular.

Solicita a devolução dos documentos que estão em poder do Fiscal e requer novo prazo para impugnar o feito fiscal.

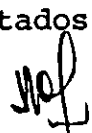
3. No documento de informação fiscal (fls. 117), o autuante confirma que ela é sucessora da empresa "G. L. Fernandes & Cia. Ltda" e que não comprovou a existência da escrituração contábil das operações realizadas pela sucedida no período de 01/01/83 a 31/08/84, tendo em vista que a sua escrituração desprezou os registros anteriores e, portanto, fica prejudicada a sua escrituração a partir de 01/09/84.

Afirma também o Sr. Fiscal que os registros dos balanços anexados aos autos não coincidem com os do Diário da fiscalizada.

Considera inoportuno a devolução dos documentos, por constituírem eles a prova necessária dos ilícitos fiscais praticados; descabida a concessão de novo prazo para impugnação e infundada a tese de cerceamento de defesa.

4. A decisão da Autoridade Julgadora julgou procedente a ação fiscal, baseando suas fundamentações nos registros do Auto de Infração e na peça de contestação fiscal e quanto ao cerceamento de defesa alegou a autoridade julgadora que, tendo os documentos permanecido no órgão preparador à disposição do interessado, como dispõe o parágrafo único do art. 15 do Decreto nº 70.235/72, não ocorreu o afirmado pela recorrente.

A principal fundamentação da autoridade julgadora está embasada no art. 140 do RIR/80 e 133 do CTN e no argumento de que os registros contábeis da sucedida deveriam ser aproveitados pela sucessora, fato que não ocorreu.



5. Na peça recursal a recorrente alega não ser sucesso ra da empresa "G.L. Fernandes & Cia. Ltda" e que, possuindo escrituração regular não pode ter o lucro arbitrado pela fiscalização. Que o Auto de Infração está eivado de vícios; que há matéria prescrita nele. Que as falhas e as divergências não foram apontadas pela fiscalização para que ela pudesse se defender. Que o Conselho de Contribuintes tem negado sustentação aos arbitramentos de lucro feitos sem comprovação, como é o seu caso.

É o relatório.

V O T O

Conselheiro AYRES DE OLIVEIRA, Relator:

O recurso é tempestivo. A ciência da decisão da Autoridade Singular ocorreu em 15/09/89 (sexta-feira) e o recurso foi apresentado em 16/10/89.

O processo registra o comportamento irregular de duas empresas, gerenciadas pelo quotista majoritário Sérgio Fernandes, que nunca apresentaram declaração de imposto de renda, por conseguinte, nunca cumpriram com as suas obrigações tributárias, inclusive, com o pagamento do imposto de renda devido e provisionado em seus balanços.

Não resta a menor dúvida de que a fiscalizada é a sucessora legal da empresa "G.L.Fernandes & Cia. Ltda", omissa na apresentação de imposto de renda desde o exercício de 1980, fato este comprovado pelos seguintes pressupostos:

a) O sócio quotista Sérgio Fernandes, além de majoritário, nas duas empresas, é o gerente da fiscalizada e foi o da outra extinta;



b) A empresa fiscalizada se estabeleceu no mesmo endereço da extinta - Avenida dos Operários, 32 e com o mesmo ramo de atividade - exploração do ramo de drogaria e perfumaria;

c) Não há prova nos autos de que tenha havido a dissolução legal da empresa extinta, levando os números registrados no seu balanço de 31/12/84, à presunção de que o fundo de comércio existente tenha sido transferido para a fiscalizada.

Não obstante o fato da clarividência da sucessão, salvo melhor juízo, entendo que foram infelizes o Fiscal-autuante e a autoridade julgadora ao analisarem o problema da escrituração contábil da fiscalizada, confundindo as figuras da sucessão com a da incorporação.

Na incorporação, pela assunção do ativo e do passivo da incorporada, os registros contábeis da incorporadora deverão obrigatoriamente conter a contabilização dos bens e valores existentes.

Na sucessão, porém, a coisa é diferente. As empresas são distintas e não se comunicam, a não ser quanto à responsabilidade tributária. Se houver aquisição de acervo, fundo de comércio, ou de qualquer outro bem, a contabilização dessas aquisições é perfeitamente normal. Não existe a obrigatoriedade vista pelo Fiscal-autuante e pela autoridade julgadora de que a contabilidade da sucessora deve continuar a da sucedida. A aquisição de fundo de comércio é condição para se estabelecer o vínculo obrigacional da responsabilidade tributária.

Vejamos o assunto à luz dos artigos 139 e 140 verbis:

"Art. 139 - Respondem pelo imposto devido pelas pessoas jurídicas transformadas, extintas ou cindidas:"

I - a pessoa jurídica constituída pela fusão de outras, ou em decorrência de cisão da sociedade;

L
Maf.

II - a pessoa jurídica constituída pela fusão de outras, ou em decorrência de cisão da sociedade;

III - a pessoa jurídica que incorporar outra ou parcela do patrimônio da sociedade cindida;

IV - a pessoa física sócia da pessoa jurídica extinta mediante liquidação que continuar a exploração da atividade social, sob a mesma ou outra razão social, ou sob firma individual;

V - os sócios, com poderes de administração, da pessoa jurídica que deixar de funcionar sem proceder à liquidação, ou sem apresentar a declaração de rendimentos no encerramento da liquidação."

"Parágrafo único - Respondem solidariamente pelo imposto devido pela pessoa jurídica:

c) os sócios com poderes de administração, da pessoa extinta, no caso do inciso V."

"Art. 140 - A pessoa física ou jurídica que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelo imposto, relativo ao fundo ou estabelecimento adquirido, devido até a data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou incidir dentro de 6 meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão."



Depreende-se da leitura dos artigos mencionados que o que a lei impõe à sucessora (art. 140) ou ao sócio-gerente (art. 139) é a responsabilidade pelos tributos devidos pela firma extinta, única e exclusivamente isto.

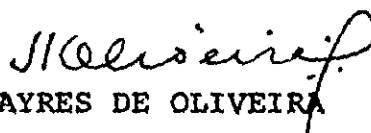
Logo, querer impor-lhe a obrigatoriedade de transferir para o seu Diário os registros contábeis da firma extinta é exigir mais do que a lei.

Por outro lado, conforme ficou provado no processo, as duas empresas possuem escrituração contábil regular. Elas apenas não cumprem com a obrigação de apresentar declaração e pagar o imposto devido. As divergências nos registros contábeis apontados pela fiscalização só existem, porque a fiscalização entendeu que a escrituração da sucessora deveria absorver os registros contábeis da sucedida e, como tal não aconteceu, as diferenças surgiram.

Segundo meu entendimento errou a fiscalização e a autoridade julgadora ratificou o erro. Não era caso para arbitramento, mas para apuração do débito e exame da escrituração, à luz da documentação existente. Se a empresa é devedora, o mínimo que se lhe poder exigir é o pagamento de seu débito. Se não apresenta declaração de imposto de renda ou se deixa de proceder à sua liquidação que seja chamado à responsabilidade o seu sócio gerente (inciso V do art. 139).

Isto posto, VOTO no sentido de se acolher o recurso, por tempestivo, e no mérito dar-lhe provimento.

Brasília-DF., em 09 de janeiro de 1990.


AYRES DE OLIVEIRA - RELATOR