

**MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO**Sessão de 07 de julho de 1992ACORDÃO Nº 101-83.761

Recurso nº: 101.031 - IRPJ - EX.: de 1986

Recorrente: ASSESSORIA DE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DIMAC LTDA.

Recorrida : DRF NO RIO DE JANEIRO (RJ)

PRELIMINAR - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - Não constitui cerceamento do direito de defesa a denegação pela autoridade fiscal de pedido de perícia, uma vez que o artigo 17 do Decreto nº 70.235/72 relaciona a sua determinação com o livre discernimento do administrador tributário.

ARBITRAMENTO DE LUCRO POSTULADO EM IMPUGNAÇÃO DE LANÇAMENTO - O arbitramento de lucro pela autoridade fiscal é uma salvaguarda do crédito tributário posta a serviço da Fazenda Pública e não pode ser utilizado como instrumento de defesa do sujeito passivo para elidir ou reduzir o imposto apurado com base na escrituração.

OMISSÃO DE RECEITA - INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL - A ausência de prova da efetiva entrega e origem dos recursos que a contabilidade registra como aportados pelos sócios para integralização de capital autoriza a presunção de desvio de receitas da pessoa jurídica e justifica a tributação dos respectivos valores.

OMISSÃO DE RECEITA - PASSIVO FICTÍCIO - A manutenção no passivo de obrigações já liquidadas ou incomprovadas, traduz passivo irreal e constitui presunção legal de omissão de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

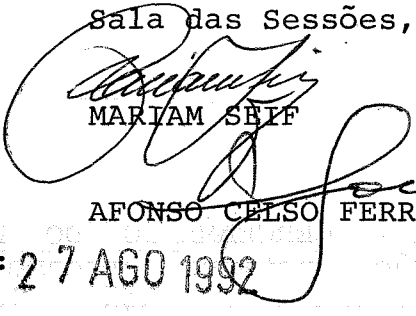
CUSTOS OU DESPESAS OPERACIONAIS - CONDIÇÕES DE DEDUTIBILIDADE - Computam-se na apuração do resultado do exercício somente os dispêndios de custos ou despesas que forem documentadamente comprovados e guardem estrita conexão com a atividade explorada e com a manutenção da fonte produtora da receita.

V.V.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ASSESSORIA DE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DIMAC LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar argüida e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões, em 07 de julho de 1992


MARIAM SEIF

- PRESIDENTE E RELATORA

VISTO EM AFONSO CELSO FERREIRA DE CAMPOS

- PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

SESSÃO DE: 27 AGO 1992

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, SANDRO MARTINS SILVA, CELSO ALVES FEITOSA, RAUL PIMENTEL e JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO. Ausente justificadamente o Conselheiro SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.





SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10768/030.605/90-19

RECURSO Nº: 101.031

ACORDÃO Nº: 101-83.761

RECORRENTE: ASSESSORIA DE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DIMAC LTDA.

R E L A T Ó R I O

ASSESSORIA DE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DIMAC LTDA., com sede à Praça Marechal Floriano, 51, 20º andar, Centro, Rio de Janeiro-RJ, recorre a este Conselho da Decisão do Sr. Delegado da Receita Federal naquela cidade, que julgou procedente a exigência fiscal formalizada no Auto de Infração de fls. 05.

O lançamento foi efetuado em razão de, em fiscalização externa realizada no domicílio da citada empresa, ter sido verificado o que segue:

I - que a empresa manteve em seu Passivo Circulante, no balanço levantado em 31.12.85, no item OUTRAS CONTAS, o valor de Cr\$ 975.107.015,00, não tendo apresentado a respectiva documentação comprobatória, o que caracterizou omissão de receita;

II - não comprovação da efetividade da entrega e origem dos recursos em integralização de capital ocorrida em 24.10.85, em moeda corrente, caracterizando omissão de receita no valor de Cr\$ 246.000.000,00;

III - lançamento de despesas de depreciação de bens do ativo permanente sem que a empresa apresentasse fichas de controle de depreciação, no total de Cr\$ 38.291.115,00;

Acórdão nº 101-83.761

IV - valores levados a débito de despesas operacionais sem a documentação comprobatória, no total de Cr\$ 386.067.297,00;

V - correção monetária da depreciação acumulada em 31.12.84, levada a débito de despesa, sem que a empresa apresentasse fichas de controle de depreciação, no valor de Cr\$ 118.473.660,00.

Inconformada com a exigência tributária, a empresa interpôs, tempestivamente, a impugnação de fls. 12/15.

Na sua peça de defesa, a impugnante declara entender que o escopo do trabalho fiscal é o de tornar "imprestável a escrita contábil e fiscal, pretendendo, em consequência, o arbitramento do lucro". Restaram-lhe, segundo relata, duas possibilidades: a 1ª seria a de demonstrar, através da prova pericial prevista no art. 148 do CTN, a validade de escrituração, o que pretendeu fazer durante a fiscalização; a 2ª consistia em aceitar o arbitramento, que de forma indireta o autuante reconhece aplicável.

Alega ainda a interessada que o item 5 do auto de infração refere-se ao resultado de 31.12.84.

Finalmente solicita seja a escrita desclassificada e arbitrado o lucro.

Convocada a se pronunciar em face da impugnação interposta ao feito fiscal, a autuante, na sua informação de fls. 17/18, declara carecer de amparo legal a pretensão da impugnante, tendo trazido à tela o Acórdão nº 101-74.262/83 do 1º Conselho de Contribuintes:

"ARBITRAMENTO DE LUCRO POSTULADO EM IMPUGNAÇÃO DE LANÇAMENTO - O arbitramento de lucros pela autoridade fiscal é uma salvaguarda do crédito tributário posta a serviço da Fazenda Pública e não pode ser utilizado como instrumento de defesa do



Acórdão nº 101-83.761

sujeito passivo para elidir ou reduzir o imposto apurado com base na escrituração. Se a repartição fiscal que arbitrara os lucros, em face de pedido da própria parte e diante dos livros por ela apresentados, após o exame da escrita, faz prevalecer a tributação com base no lucro real, não pode o contribuinte opor dúvidas não comprovadas sobre a veracidade de sua escrituração para obter o restabelecimento do lançamento original, que lhe seria mais favorável afinal."

Em informação fiscal às fls. 17/18, a autora do feito propôs a manutenção da exigência.

O litígio foi submetido à apreciação da DIVTRI da DRF no Rio de Janeiro - RJ, onde foi prolatado o parecer de fls. 19/20, propondo a manutenção integral do feito, vez que a impugnante não se defendeu dos lançamentos consubstanciados nos itens 1 a 4 do auto infração, limitando-se a solicitar o arbitramento do lucro.

A autoridade julgadora de primeira instância aprovou e encampou os fundamentos legais do prefalado parecer e julgou procedente a exigência, conforme decisão de fls. 21, assim ementada:

"IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURÍDICA

Arbitramento de lucros não pode ser utilizado como instrumento de defesa do sujeito passivo para elidir ou reduzir o imposto apurado com base na escrituração.

AÇÃO FISCAL PROCEDENTE."

Cientificada da decisão em 25.06.91 e, com ela não se conformando, a contribuinte interpôs, tempestivamente, o recurso voluntário de fls. 25/29, através de seu bastante procurador (fls. 30), onde alega cerceamento do direito de defesa, vez que a perícia solicitada na fase impugnatória não foi realizada e que a reconstituição do fato gerador tanto poderia ter sido feita através de perícia quanto do arbitramento do lucro.



Acórdão nº 101-83.761

Por fim, justificando que "a reconciliação do resultado do resultado, se bem que possível é certamente onerosa e envolverá um substancial trabalho", solicita o arbitramento do lucro, com base no art. 399 do RIR/80.

É o relatório.



Acórdão nº 101-83.761

V O T O

Conselheira MARIAM SEIF, Relatora.

O recurso é tempestivo e assente em lei. Dele conheço.

Estão em julgamento duas questões: uma preliminar, pela qual a recorrente argúi cerceamento do seu direito de defesa; outra relativa ao mérito da exigência.

A preliminar levantada pela recorrente, deve-se ao fato da autoridade de primeira instância ter indeferido a realização de perícia contábil, com a finalidade de avaliar a validade da escrituração apresentada à fiscalização com base nos documentos do seu arquivo.

Entende que a autoridade recorrida, ao indeferir a sua realização, violou a norma inserta no artigo 148 do Código Tributário Nacional, que trata da avaliação contraditória garantida ao sujeito passivo, nos casos de arbitramento de valor de bens, direitos e serviços promovido pela autoridade lançadora.

Evidencia-se, desde logo, que não tem qualquer razão a recorrente na preliminar levantada: a uma, porque a hipótese em causa nada tem a ver com a situação prevista no artigo 148 do CTN; a duas, porque a norma que prevê a realização de perícia é a contida no artigo 17 do Decreto nº 70.235/72, a qual atribui ao poder discricionário da autoridade fiscal o seu deferimento ou não, posto que as diligências ou perícias não constituem direito líquido e certo do contribuinte, mas apenas se destinam a formar a convicção do julgador. Por isso mesmo dá-lhe a lei a faculdade de decidir, discricionariamente, se é o caso de deferir o pedido do contribuinte ou não, e mesmo sem pedido do contribuinte, determinar as que julgar necessárias, de ofício.



Acórdão nº 101-83.761

No presente caso, a autoridade monocrática, louvando-se na competência que a lei lhe confere indeferiu a realização da perícia requerida, por considerá-la prescindível, o que foi considerado pela recorrente cerceamento do seu direito de defesa.

É de todo improcedente tal alegação, uma vez que, como ressaltado, a lei relaciona a sua determinação ou não com o livre discernimento do julgador. Ademais, não ocorreu qualquer agressão ao direito de defesa consagrado em nossa Carta Magna, pois ao ingressar com a impugnação e o recurso, a contribuinte demonstrou, de forma inequívoca, seu pleno conhecimento do processo fiscal, contra o qual exerceu o mais amplo direito de defesa.

Note-se, finalmente, que a escrita fiscal e os documentos que a respaldam foram objeto de exame por ocasião dos trabalhos fiscais, resultando nas irregularidades objeto do presente auto de infração.

Rejeito, pois, a preliminar de nulidade suscitada.

Passo, assim, ao exame do mérito do litígio.

Conforme relatado, são cinco as matérias objeto de autuação:

a) omissão de receita, caracterizada pela existência de obrigações não comprovadas no balanço encerrado em 31.12.85;

b) omissão de receita, caracterizada por recursos supridos pelos sócios à empresa, para integralização de capital, sem a devida comprovação da origem e efetiva entrega do numerário;

c) glosa de despesa de depreciação de bens do ativo permanente, em razão da falta de apresentação das fichas de controle dos mesmos;



Acórdão nº 101-83.761

d) glosa de despesas operacionais, devido à falta de documentação comprobatória que pudesse respaldá-las;

e) glosa da despesa de correção monetária da depreciação acumulada relativa, devida a falta de apresentação das fichas de controle da mesma.

Como se vê, a desqualificação das irregularidades apontadas, imprescinde da exibição de provas objetivas e incontes^{tes}, a serem apresentadas pela autuada. Esta, entretanto, além de não produzi-las, alega que as infrações descritas na peça vestibular representam falhas insanáveis de sua escrituração, e postula, em consequência, seja a mesma desclassificada e arbitrado o seu lucro no exercício fiscalizado.

Tal pretensão, contudo, foi denegada pela autoridade recorrida, sob o fundamento de que "a desclassificação da escrita com o consequente arbitramento do lucro não pode ser utilizado como instrumento de defesa do sujeito passivo para elidir ou reduzir o imposto apurado com base na escrituração", respaldando tal entendimento na jurisprudência deste Colegiado, e em especial, na decisão prolatada no Acórdão nº 101-74.262/83, em cuja ementa se declara:

"ARBITRAMENTO DE LUCRO POSTULADO EM IMPUGNAÇÃO DE LANÇAMENTO - O arbitramento de lucros pela autoridade fiscal é uma salvaguarda do crédito tributário posta a serviço da Fazenda Pública e não pode ser utilizado como instrumento de defesa do sujeito passivo para elidir ou reduzir o imposto apurado com base na escrituração. Se a repartição fiscal que arbitrara os lucros, em face de pedido da própria parte e diante dos livros por ela apresentados, após o exame da escrita, faz prevalecer a tributação com base no lucro real, não pode o contribuinte opor dúvidas não comprovadas sobre a veracidade de sua escrituração para obter o restabelecimento do lançamento original, que lhe seria mais favorável afinal."

Irreparável a decisão recorrida. De fato, o entendimento dominante nesta esfera administrativa é no sentido de que

Acórdão nº 101-83.761

a desclassificação da escrita, com conseqüente arbitramento do lucro, é a última das alternativas de apuração do imposto devido que o fisco deve adotar, eis que constitui mera forma de apuração do resultado passível de tributação, sem qualquer conotação de penalidade ou castigo, ou mesmo de instrumento de defesa do sujeito para reduzir o imposto devido.

Aliás, o próprio legislador, ao estabelecer as hipóteses de arbitramento do lucro das pessoas jurídicas, preocupou-se em defini-las de modo claro e objetivo, com vistas a restringir sua aplicação apenas aos casos em que inexistam escrituração comercial e fiscal ou quando a mesma, embora exista, possua erros e falhas que a tornam imprestável, consoante estabelecido no artigo 399 do RIR/80 e seus incisos.

Ora, na hipótese sob exame, constata-se que as irregularidades descritas no auto, sequer denotam erros de escrituração, correspondem, isto sim, a omissão de receitas e glosa de despesas, apuradas pelo exame dos livros mantidos pela empresa, cuja autuação decorreu da absoluta falta de apresentação dos comprovantes solicitados pela fiscalização para legitimar a dedutibilidade da despesa, ou afastar a presunção legal de receitas mantidas à margem da tributação e subtraídas ao crivo da tributação.

Tais irregularidades, por sua natureza, não obstarizaram a apuração do real movimento econômico e financeiro da empresa, tanto que foram minuciosamente descritas e quantificadas no Auto de Infração com base na escrita mantida pela contribuinte.

Nestas circunstâncias, não vejo como acolher o pleito da recorrente no sentido de desclassificar sua escrita e arbitrar o seu lucro, especialmente, quando tal escrita não foi questionada pela fiscalização.



Acórdão nº 101-83.761

Por todo o exposto, e por tudo mais que dos autos consta, rejeito a preliminar de nulidade da decisão argüida e, no mérito, nego provimento ao recurso.

Brasília-DF., em 07 de julho de 1992



MARIAM SEIF

- RELATORA