



MINISTÉRIO DA FAZENDA

YSS/.

Sessão de 20 de novembro de 1990

ACÓRDÃO Nº 101-80.779

Recurso nº 97.114 - IRPJ - EXS.: DE 1986 e 1988

Recorrente T. S. T. ISOLANTES TÉRMICOS LTDA.

Recorrida: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SANTO ANDRÉ - SP

IRPJ-PRELIMINAR DE NULIDADE-Os casos de nulidade se descrevem objetivamente na lei da processualística fiscal (art. 59 do Decreto 70.235/72) e entre eles não se situa o de intimar-se o sujeito passivo, omissa na entrega da declaração de rendimentos, a apresentá-la em prazo fixado pela autoridade competente, ainda mais quando a intimação foi feita, nem o de indeferir-se pedido de diligência ou perícia, por ser desnecessário à solução do pleito.

ARBITRAMENTO DO LUCRO - Incondicional é o arbitramento do lucro sobre o qual, por lançamento de ofício, se constitui o crédito tributário.

LUCRO PRESUMIDO - O regime de tributação com base no lucro presumido não impede que a fiscalização use de qualquer meio, na conferência da receita operacional, e submeta à incidência tributária as omissões apuradas por desvios de receita.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por T. S. T. ISOLANTES TÉRMICOS LTDA.:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, não há mais o que decidir, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), em 20 de novembro de 1990

v.v.


URGEL PEREIRA LOPES

- PRESIDENTE


FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA

- RELATOR

VISTO EM

SESSÃO DE: 22 NOV 1990


AFONSO CELSO FERREIRA DE CAMPOS - PROCURADOR DA
FAZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, CRISTÓVÃO ANCHIETA DE PAIVA, CELSO ALVES FEITOSA, RAUL PIMENTEL, CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER e JOSÉ EDUARDO DO RANGEL DE ALCKMIN.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10805-002.186/88-26

RECURSO Nº: 97.114

ACÓRDÃO Nº: 101-80.779

RECORRENTE: T.S.T. ISOLANTES TÉRMICOS LTDA.

R E L A T Ó R I O

T.S.T. ISOLANTES TÉRMICOS LIMITADA, empresa estabelecida em São Bernardo do Campo, Estado de São Paulo, recorre, tempestivamente, da decisão do Delegado da Receita Federal em Santo André' que lhe indeferiu a petição impugnativa interposta contra o Auto de Infração de fls. 43.

A peça de autuação foi lavrada sob o fundamento de que a empresa:

- no exercício de 1986, apresentara declaração baseada em lucro presumido, com omissão de receita; e
- no exercício de 1988, por omissão na entrega da respectiva declaração de rendimentos, que, após ter sido intimada a apresentá-la, veio prestá-la com base no lucro arbitrado (fls. 06), dizendo que assim o fazia por não possuir todos os elementos para o fim de ser tributada com base no lucro real.

Segundo consta do Termo de Verificação, a fls. 40, a empresa, no exercício de 1986, possuía escrituração contábil através da qual a fiscalização apurou omissão de receita por suprimentos de caixa sem a devida comprovação, por desembolsos financeiros em montante superior às disponibilidades do período e por passivo fictício.

Na impugnação a autuada alega em preliminar, que o Auto de Infração se alicerça em ato nulo, porque decorreria de procedimento adotado sob coação, pelo fato de não ter sido concedido o prazo de 20 (vinte) dias, de que trata o art. 677 do RIR/80, em ra-

7, FM

Acórdão nº 101-80.779

zão da omissão da entrega da declaração de rendimentos do exercício' de 1988.

Pondera que a falta de declaração, por si só, não é fato suficiente e necessário ao arbitramento e afirma ter ocorrido 'cerceamento do direito de defesa, por não lhe ter sido deferida a realização de perícia contábil, em razão de haver, posteriormente, completado a escrituração mercantil e assim ter possibilidade de apresentar o seu lucro real. Aduz que a empresa apresentou espontaneamente a declaração de rendimentos e assim acha que estaria sujeita apenas à multa de mora estabelecida no art. 727, inciso I, alínea "a" e não também à capitulada no art. 728, inciso II, ambos do RIR / 80.

Com referência do exercício de 1986, argumenta que por estar submetida ao regime de tributação com base no lucro presumido, a autuação com base em omissão de receita era incabível, afirmando que as exigências só seriam pertinentes se a empresa estivesse submetida ao regime de apuração com base no lucro real.

Em resumo que se faz da decisão recorrida, a autoridade julgadora de primeira instância fundamentou-a acentuando:

- que somente dão nulidade ao processo administrativo fiscal as causas descritas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 06.03.1972, e, entre elas, a questão do prazo de intimação não está nesse dispositivo legal;
- que o prazo de 20 (vinte) dias, estabelecido no art. 677 do RIR/80, não obriga o físico a concedê-lo, a não ser quando necessário ou para efetuar o recolhimento do imposto devido;
- que, conforme declaração de fls. 04, a empresa sequer possuía todos os elementos para apurar o lucro real, de forma que a concessão do prazo de 20 (vinte) dias teria sido inócua, tanto que a interessada, excluindo qualquer outra providência, de imediato optou pelo arbitramento do lucro;
- que a apresentação da declaração de rendimentos do exercício de 1988, não foi espontânea, por isso ficou sujeita à multa de ofício prevista no art. 728, inciso II, do RIR/80, sem prejuízo da multa de mora de 1% (um por cento) ao mês pelo atraso na entrega'

Acórdão nº 101-80.779

da citada declaração como dispõe o art. 17 do Decreto-lei nº 1967, de 23.11.82, explicitado no item 8.2 do MAJUR/88;

- que o lançamento "ex-officio", mediante arbitramento do lucro, foi feito pela própria empresa, por não ter elementos para a apuração do lucro real, sendo inaceitável a escrituração formalizada posteriormente fato que dispensa a realização de qualquer diligência ou perícia pretendida;
- que, relativamente à omissão de receitas apuradas no exercício de 1986, em que a declaração de rendimentos foi apresentada pelo lucro presumido, ressalta que o fisco pode utilizar-se de qualquer meio, inclusive da escrituração da pessoa jurídica, para apuração da receita omitida, considerando-se como lucro líquido tributável, 50% (cinqüenta por cento) do seu valor, como dispõe o art. 396 do RIR/80.

fm

É o relatório.

Acórdão nº 101-80.779

V O T O

Conselheiro Francisco de Assis Miranda, Relator:

Correta a decisão singular ao julgar procedente a ação fiscal, não só quanto à preliminar de nulidade argüida, senão também quanto ao mérito da questão.

A recorrência a preliminares de nulidade, por cerceamento do direito de defesa, há de ser feita na exata medida em que o processo administrativo fiscal as rege para lhes dar acolhimento.

Os casos de nulidade se acham expressamente determinados no artigo 59, incisos I e II, do Decreto nº 70.235, de 06.03.72, havido por lei coordenadora da processualística fiscal. Na conformidade do artigo 59 citado, as nulidades decorrem;

- a) da incompetência da pessoa para lavrar ato ou termo (inciso I);
- b) incompetência da autoridade que proferir despacho ou decisão (inciso II, 1ª parte); e
- c) de despacho ou decisão que se proferirem com preterição do direito de defesa (inciso II, 2ª parte)

Assim, diante da característica estritamente objetiva que a lei da processualística fiscal determina, em somente considerar os casos de nulidade retromencionados, não há como acolher a preliminar argüida.

Por outro lado o indeferimento do pedido de realização de perícia não é causa de nulidade da ação fiscal.

A empresa não havia apresentado a declaração, no prazo previsto no art. 592 do RIR/80, por isso foi intimada a apresentá-la.

Ao fazê-lo, optou pela modalidade do lucro arbitrado, dizendo, pela peça de fls. 04, não possuir todos os elementos para en

7.

fm

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL PROCESSO Nº 10805-002,186/88-26
Acórdão nº 101-80,779

tregã-la com base no lucro real. Querer, agora, modificar o lançamento constituído sobre o lucro arbitrado não é possível.

Da inteligência atual da lei não transparece a intenção do legislador, em querer que se proceda à mudança de base do lançamento de ofício, abandonando-se o arbitramento do lucro, para ficar-se à espera que as empresas cumpram as obrigações fiscais, quando bem entenderem.

Se prevalecesse a tese da defesa estimular-se-ia o descumprimento da lei, ficando-se à espera que se arbitrasse o lucro, para mais tarde, seja porque motivo fosse, até mesmo para se atualizar uma escrituração que estivesse em grande atraso, vir pleitear-se a anulação do lançamento de ofício, como se o arbitramento fosse condicional. Não há arbitramento condicional, como decidiu a Câmara Superior de Recursos Fiscais pelo Acórdão nº CSRF/01-0.241 e dentro desse entendimento bem agiu a autoridade julgadora do primeiro grau ao indeferir o pedido de realização de perícia ou diligência.

A causa do arbitramento do lucro não foi apenas por falta da declaração de rendimentos e sim a expressa citação de que a empresa não possuía os elementos para declarar lucro real, o que vale por inexistência da escrituração, no momento em que ela devia ser apresentada ao agente do fisco. Daí em diante nada mais há para modificar-se a base da incidência do tributo, se ela se fez preferentemente com suporte no arbitramento do lucro sobre a receita bruta.

Não tendo sido espontânea a apresentação da declaração de rendimentos do exercício de 1988, a empresa se sujeita à multa por lançamento de ofício previsto pelo art. 728, inciso II, do RIR/80 e à de mora de 1% (um por cento) ao mês pelo atraso na entrega da citada declaração, como dispõe o artigo 17 do Decreto-lei nº 1.967, de 23.11.1982,

Em relação à ação fiscal do exercício de 1986, a recorrente não faz uma defesa no sentido próprio de contradizer, sob cada um dos três itens em que a autuação acusa haver ocorrido omissão de receita.  

Acórdão nº 101-80.779

Diz a recorrente que tendo optado pelo regime de tributação com base no lucro presumido, descabem as exigências que só ~~seriam~~ pertinentes se estivesse submetida ao regime de apuração com base no lucro real, acrescentando que o fato de manter escrituração contábil não a obriga a apresentar declaração do imposto de renda com base no lucro real.

A recorrente se refere de modo vago, às exigências, sem mencionar expressamente que elas se relacionam com a omissão de receita, para dizer, ilusoriamente, que elas só seriam pertinentes se estivesse submetida ao regime de apuração com base no lucro real, não se lembrando contudo das disposições do art. 396 do RIR/80, esquecendo-se de que o regime de tributação com base no lucro presumido não é passaporte ou salvo - conduto de omissão de receita.

Seja qual for a matéria envolvida (aumento de capital em dinheiro ou suprimentos de recursos de caixa sem prova da origem e efetiva entrega da moeda, e bem assim saldo credor de caixa, passivo fictício e etc.), a jurisprudência administrativa admite válido, sem nenhuma distinção a que regime de tributação a pessoa jurídica obedece, o procedimento fiscal adotado.

Na esteira dessas considerações, rejeito as preliminares e nego provimento ao recurso. 17.


FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA - RELATOR.