

Processo nº. : 10830.002109/93-07
Recurso nº. : 116.159
Matéria: : IRPJ - EXS: DE 1991 e 1992
Recorrente : PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA.
Recorrida, : DRJ EM CAMPINAS-SP
Sessão de : 15 DE ABRIL DE 1998
Acórdão nº. : - 108-05.080

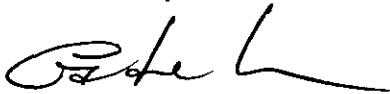
ARBITRAMENTO – Constatada a ausência de documentação fiscal que comprove as demonstrações financeiras, o único meio de se alcançar a base tributável é através do arbitramento.


AUMENTO DE CAPITAL – COMPROVAÇÃO – Impossível, no caso em apreço, a tributação por falta de comprovação de origem e entrega de recursos, quando já efetuado o arbitramento pela absoluta ausência de documentos e demonstração financeira. A presunção pressupõe a prova anterior de omissão por indícios na escrituração, fato impossível quando inexistente a própria escrituração. A prova seria de todo impossível ou estar-se-ia cerceando o direito de defesa do contribuinte, transformando uma presunção “*junis tantum*” em ficção jurídica.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA.:

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir da tributação a parcela relativa a omissão de receitas, afastar a incidência da TRD como juros de mora, no período de fevereiro a julho de 1991, no que exceder a 1% (um por cento) ao mês, e reduzir o percentual da multa de ofício para 75% no exercício de 1992, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Luiz Alberto Cava Maceira (Relator), José Antonio Minatel e Nelson Lósso Filho que mantinham a exigência sobre as receitas consideradas omitidas. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Mário Junqueira Franco Júnior.


MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



Processo nº. : 10830.002109/93-07
Acórdão nº. : 108-05.080


MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR
RELATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 17 JUL 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ANA LUCILA RIBEIRO DE PAIVA, JORGE EDUARDO GOUVÊA VIEIRA e MARCIA MARIA LORIA MEIRA.



PROCESSO Nº.: 10830.00210993-07

ACÓRDÃO Nº.: 108-05.080

RECURSO Nº. : 116159

RECORRENTE : PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA.

RELATÓRIO

PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA., inscrita no CGCMF sob n. 57.911.9500001-95, inconformada com a decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas/SP em 23.01.95, recorre ao Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes, requerendo o cancelamento integral da exigência.

A matéria objeto do litígio diz respeito a IRPJ, referente aos exercícios de 1991 e 1992, cuja autuação baseou-se na seguinte fundamentação:

- Arbitramento dos lucros: Apuração do lucro através do arbitramento decorrente da ausência de escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, segundo informado pelo próprio contribuinte através do Boletim de Ocorrência, onde declarou o extravio da referida documentação, bem como das notas fiscais de venda, notas fiscais de aquisição de matéria prima, comprovante de despesas, extratos bancários, fichas de razão contábil, disquetes de computador relativos ao período em questão, sendo que o contribuinte estava sujeito à tributação com base no lucro real.

Base legal: artigo 399, inciso I do RIR/80.

- Omissão de receitas: Suprimento de numerário pelos sócios, destinados ao aumento de capital da pessoa jurídica, sem a comprovação da origem dos recursos ofertados.

Base legal: artigo 181, c/c art. 400, § 6º do RIR/80.

- Multa: Aplicada no percentual de 50% para o exercício de 1991 e 100% para o exercício de 1992.

Base legal: Art. 728, II do RIR/80 (ex. 1991) e art. 4º, I, da Lei n. 8.218/91 (ex. 1992)

Apresentada a peça impugnatória o contribuinte alegou (1) a precipitação do arbitramento, (2) a existência de duas fiscalizações distintas em função de ter expirado o prazo de 120 dias da primeira fiscalização, conforme o § 2º, artigo 7º, do Decreto n. 70.235/72, (3) a



PROCESSO Nº.: 10830.00210993-07

ACÓRDÃO Nº.: 108-05.080

comprovação da entrega do numerário pelos sócios à pessoa jurídica utilizados para a integralização do capital social, (4) a ilegalidade de aplicação da TRD, (4) fez pedido de diligência.

Sobreveio a decisão de primeira instância, a qual manteve "in totum" o lançamento tributário, fundamentando a decisão considerando item por item os pontos controvertidos levantados pelo contribuinte. O pedido de diligência foi apreciado e justificadamente rejeitado. A decisão monocrática estava assim ementada:

"IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA EXERCÍCIOS 1991 E 1992 - HIPÓTESES DE ARBITRAMENTO DO LUCRO - PROCEDIMENTO DO FISCO FUNDADO NO ARTIGO 399, INCISO I, DO RIR/80. APURAÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS CARACTERIZADA POR AUMENTO DE CAPITAL PELOS SÓCIOS, SEM A RESPECTIVA COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS RECURSOS. PROVA DA INEXATIDÃO DOS DADOS CONTIDOS NA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. Entendimento da administração tributária e jurisprudência do Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes que norteiam a autoridade julgadora a quo na decisão de manter, "in totum", o crédito tributário regularmente constituídos.

DILIGÊNCIAS - PEDIDO DE "TRANSFORMAÇÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIAS". Devidamente comprovado que o deslinde da questão litigiosa depende de prova documental (origem dos recursos supridos pelos sócios), cuja juntada aos autos pode ser facilmente efetuada, é de se indeferir, em face de sua prescindibilidade, o pedido de diligência formulado.

CÁLCULO DAS DEMAIS RÚBRICAS QUE INTEGRAM O MONTANTE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (MULTAS APLICÁVEIS NO CASO DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO, ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA). ALEGAÇÃO DE NULIDADE BASEADA EM TESE RELACIONADA COM A CUMULATIVIDADE DE DOIS ÍNDICES". ALUSÃO GENÉRICA À DECISÃO DO STF. ". Nos lançamentos de ofício, a imposição de multa, atualização monetária e juros de mora é decorrência de lei, sendo legítima a incidência da TRD, conforme entendimento consubstanciado nos acórdãos ns. 104-10.763 e 104.10.764, da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes."

Irresignado com a manutenção da exigência, agora o contribuinte interpõe recurso voluntário perante o Primeiro Conselho de Contribuintes, reprisando basicamente as alegações da impugnação.

É o relatório.

O recurso é tempestivo, dele conheço.

Tenho que o arbitramento não foi precipitado. O trabalho dos fiscais foi exaustivo e minucioso. Constatada a ausência de documentação fiscal e societária que comprovasse as suas demonstrações financeiras e a efetividade das declarações de rendimentos apresentadas pela empresa nos exercícios respectivos, sujeita à tributação pelo lucro real, fica autorizado o arbitramento dos lucros segundo preconiza o artigo 399, I, do RIR80.

Por outro lado, tendo o contribuinte o dever de guarda e vigilância dos seus livros fiscais e documentação societária, não é justificável o seu extravio decorrente de furto de veículo que ficou pelo período aproximado de 1 hora estacionado sem a presença de seu motorista. Ressalta-se que os livros fiscais e a documentação acessória fazem prova em favor do contribuinte. Na sua ausência, a legislação regente autoriza o arbitramento. Ainda assim, no interregno entre a data da ocorrência e a lavratura do auto de infração transcorreram aproximadamente 240 dias, período em que o contribuinte poderia demonstrar o refazimento de sua escrita contábil, o que no entanto não ocorreu.

Também é entendimento pacífico desta Egrégia Câmara sobre a possibilidade de presunção de omissão de receitas caracterizada pela não comprovação da origem dos recursos utilizados pelos sócios para o aumento de capital da pessoa jurídica, o que aliás está preconizado no artigo 181 c/c art. 400, § 6º, ambos do RIR/80. A origem dos recursos dos sócios deve ser demonstrada através de documentos idôneos e hábeis, coincidentes em datas e valores, com a finalidade de comprovar a origem externa dos mesmos e a transferência para a conta da empresa. À falta destes documentos probantes, é lícito a tributação dos respectivos valores como receitas omitidas. No caso dos autos, o contribuinte comprovou a entrega dos numerários à pessoa jurídica, mas não a origem nas declarações de rendimento dos sócios.

Por outro lado, afasto a alegação de existência de duas fiscalizações distintas. O artigo 7º, § 2º, do Decreto n. 70.235/72 é aplicável exclusivamente para efeitos da denúncia espontânea, que traz em seu bojo os benefícios do artigo 138 do CTN. Não aplica-se o referido dispositivo como termo final do procedimento de fiscalização.

Da mesma forma não cabe a alegação de nulidade do procedimento por cerceamento de defesa pelo indeferimento do pedido de diligência. A jurisprudência deste Colegiado é pacífica no sentido de que se o pedido foi apreciado, sendo negado ou deferido, não existe cerceamento de defesa. No caso em análise, o julgador de primeira instância analisou e justificou pormenorizadamente o pedido de diligência e o seu indeferimento, não dando motivo à declaração de nulidade.

Melhor sorte tem o contribuinte nas alegações da TRD. Incabível a cobrança da TRD no período que medeia 04.02.91 a 01.08.91, à título de indexador do crédito tributário.

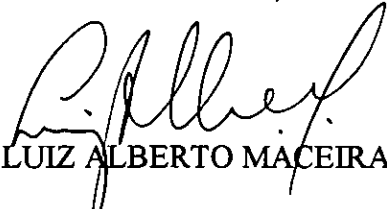
PROCESSO Nº.: 10830.00210993-07

ACÓRDÃO Nº.: 108-05.080

Quanto a multa aplicada, entendo que o percentual aplicado ao exercício de 1992 (100%) deve ser reduzido para 75%, conforme o artigo 44, I, da Lei n. 9.430, de 1996, por aplicação do artigo 106, II, 'c' do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso para (1) excluir da tributação a parcela referente à cobrança da TRD no período de fevereiro à julho de 1991 e (2) reduzir o percentual da multa do exercício 1992 de 100%, para 75%.

Sala de Sessões - DF, 15 de abril de 1998


LUIZ ALBERTO MACEIRA



VOTO VENCEDOR

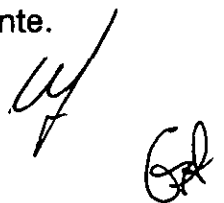
Conselheiro MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, Relator designado.

Peço vênia ao douto Conselheiro Relator para dele discordar quanto à tributação por falta de comprovação da origem e entrega dos recursos aplicados em aumento de capital.

Muito embora seja corrente a jurisprudência neste Colegiado de manter tais exigências, invertendo o ônus da prova em contrário ao contribuinte, acredito que o caso em apreço mereça distinção.

Primeiro, deve-se lembrar que a base no arbitramento não é a simples imprestabilidade da escrituração mas sua ausência absoluta. Mesmo que entendido não existir fato que exima a contribuinte por força maior ou caso fortuito, o que deixa o arbitramento como única forma de se obter a base tributável, não se pode olvidar que a escrituração não está presente.

E se assim o é, como exigir do contribuinte que traga prova específica quanto à origem do aumento de capital, já que todos os documentos não são encontráveis. A meu ver estar-se-ia cerceando ou impossibilitando a defesa do contribuinte.



Processo nº. : 10830.002109/93-07
Acórdão nº. : 108-05.080

Além disso, a presunção pressupõe a prova anterior por indícios de omissão na escrituração, para só então poder operar. Ora, se não há escrituração, não pode haver indícios de omissão, e não se pode tributar invertendo o ônus da prova, já que não conformada a hipótese da presunção.

Assim, dou provimento parcial para afastar a tributação referente à falta de comprovação da origem e efetiva entrega dos recursos aplicados em aumentos de capital.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 15 de abril de 1998


MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR-RELATOR

Gal