



MINISTÉRIO DA FAZENDA

MHP

Sessão de 19 de fevereiro de 19 86

ACORDÃO N.º 101-76.435

Recurso n.º 89.936 - IRPJ - Exercício de 1983

Recorrente JOSÉ BARRETO LEAL FILHO (EMPRESA INDIVIDUAL)

Recorrida DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM ARACAJU (SE).

ARBITRAMENTO DE LUCROS - A escrituração do livro Diário de forma global e em partidas mensais, sem apoio em lucros auxiliares, inviabilizando a ação fiscal de verificação da exatidão do lucro real declarado pela empresa, autoriza o arbitramento dos lucros da pessoa jurídica (arts. 156, 157, § 1º, 160, 161, 167 e 168, 399 e 400). O arbitramento deve ter por base a receita bruta preferencialmente, de sorte que a adoção da receita declarada pela própria empresa não pode ser questionada por ela, salvo se comprovada a sua inexatidão (Dec.-lei nº 1.648/78, art. 8º). Inexistindo arbitramento condicional, o regular lançamento efetuado pela autoridade administrativa só pode ser modificado ou extinto através de uma das formas estabelecidas pelo Código Tributário Nacional (art. 141).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSÉ BARRETO LEAL FILHO (EMPRESA INDIVIDUAL):

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

Sala das Sessões (DF), em 19 de fevereiro de 1986.

AMADOR OUTEIRELO FERNÁNDEZ - PRESIDENTE

V.V.

475
Carlos Nunes
CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR

Agostinho Flores
VISTO EM AGOSTINHO FLORES

SESSÃO DE: 20 FEV 1986

PROCURADOR DA FAZENDA
NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros:

SYLVIO RODRIGUES,

FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA,

AGOSTINHO SERRANO FILHO,

JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN,

ALCEU DE AZEVEDO FONSECA PINTO e

RAUL PIMENTEL.

**SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL**

PROCESSO Nº 13572-000.014/85-07

RECURSO Nº: 89.936

ACÓRDÃO Nº: 101-76.435

RECORRENTE: JOSÉ BARRETO LEAL FILHO (EMPRESA INDIVIDUAL)

R E L A T Ó R I O

JOSÉ BARRETO LEAL FILHO (EMPRESA INDIVIDUAL) manifesta recurso a este Colegiado contra a decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em Aracaju (SE) que manteve o arbitramento de seus lucros, no exercício 1983.

A desclassificação da escrita teve por fundamento fático escrituração de escrita em desacordo com as leis comerciais e fiscais, contendo, segundo esclarece a autuante, na peça básica (fls. 01), vícios insanáveis, tais como: 1) registros contábeis feitos de forma global, em lançamentos por partidas mensais, sem apoio em assentamentos pormenorizados em livros auxiliares, dentre eles o "Caixa"; 2) vendas a prazo registradas como a vista; e 3) movimento bancário não contabilizado. Estes fatos, ainda segundo a autuante, excluem a possibilidade de conferir o fisco o Lucro Real apresentado na declaração de rendimentos da fiscalizada, tornando a escrita imprestável para tal fim, e constituem infração aos arts. 157 e seu § 1º, 160 e 167 do RIR/80. Por essas razões, o lucro da empresa foi arbitrado com fundamento nos arts. 399, incisos I e IV, e art. 400, ambos do RIR/80, adotando-se o coeficiente de 15% sobre a receita bruta da empresa, nos termos da Port. MF nº 22/79.

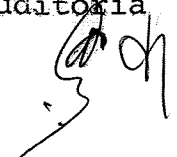
Inaugurando o contraditório, a autuada impugnou a exigência, contestando que sua escrita fosse incapaz de comprovar a exatidão do lucro real declarado, estranhando que a autuante

disse a fls. 4 que não era possível apurar o volume de vendas da empresa, mas arbitrasse o seu lucro com base na receita bruta declarada. Anexou ela laudo pericial que conclui pela confiabilidade de sua contabilidade e a faz merecedora de acatamento pelo fisco. Conclui a defesa requerendo a nulidade da "Peça Fiscal por faltar-lhe fundamentação legal "base de cálculo" e por não se verificar qualquer vício que possa ser considerado insanável".

Informação fiscal às fls. 102/103.

A autoridade julgadora de primeira instância motivou o seu convencimento nos seguintes fundamentos de fato e de direito: a) o exame dos documentos constantes dos autos demonstra que a escrita da empresa não registrou todas as suas operações do período-base, enquanto os lançamentos contábeis eram efetuados por partidas mensais, sem apoio em livros auxiliares e sem contabilização da conta "Bancos", englobada que era no movimento de "Caixa". O Demonstrativo do Movimento Caixa elaborado pela perícia apresenta, em 31/12/82, saldo de Cr\$ 719.690 enquanto o saldo apresentado na declaração de rendimentos é de Cr\$ 2.302.706. Assevera, ainda, o julgador que o referido laudo fora emitido por contador que trabalha no mesmo escritório do procurador da autuada e que a base de cálculo do arbitramento, de acordo com o art. 400 do RIR/80, é a receita bruta, no caso, a declarada pela parte. Tendo havido infringência aos arts. 157 e seu § 1º, 160 e 167 do RIR/80 e que o imposto pago na declaração foi compensado na autuação (fls. 74), manteve a exigência fiscal.

Na petição recursal (fls. 114/121), a sucumbente alega em síntese que: 1) não estava obrigada a adotar livro "Caixa" face o disposto nos arts. 153, § 2º, da Constituição Federal c/c art. 11 do Código Comercial, tendo, outrossim, o laudo pericial demonstrado que a ausência desse livro não influenciou no Resultado do Exercício; 2) na peça impugnatória ficou demonstrada a improcedência da afirmação de que as vendas a prazo eram registradas como à vista, pois o empresário mantinha controle sobre as vendas a prazo através de livro apresentado à auditoria



fiscal; 3) como a conta Bancos se confunde com a conta Caixa, não pode haver irregularidades no sentido de se omitirem receitas. Ainda mais porque na peça impugnatória, a empresa incluiu a conta "Bancos"; 4) sustenta que se o laudo pericial não foi aceito pela fiscalização, então deveria ser realizada perícia, diligências ou investigações visando eliminar as dúvidas ocorrentes. Houve, a seu ver, cerceamento de direito; 5) a imprestabilidade da escrita somente estaria provada após perícia; 6) consoante diversos acórdãos do Conselho de Contribuintes, o arbitramento é uma penalidade aplicável em casos extremos; 7) considera irrelevante a citação dos artigos sem a análise e estudo dos fatos existentes; 8) considera nula de pleno direito a decisão recorrida por afronta ao art. 59 do Dec. 70.235/72, tendo em vista que a autuante, no momento da decisão de primeira instância, foi a preparadora do julgamento e Chefe da Divisão de Tributação, conforme certidão anexada ao recurso; 9) requer a reforma da decisão e, em última hipótese, a realização de diligência.

É o relatório.

V O T O

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

PRELIMINARMENTE

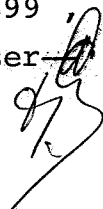
Improcede a afirmativa de que a autuante prepara ra o julgamento do processo.

A AFTN Heloisa de Souza Oliveira, autora do feito, apenas prestou a informação fiscal de fls. 102/103, o que lhe cumpria fazer, por força do disposto no art. 19 do Decreto número 70.235/72, como trabalho complementar de fiscalização, independentemente do cargo que estivesse exercendo na Região Fiscal. Tanto que sua informação foi prestada perante a Divisão de Fiscalização que a encaminhou (fls. 103) à Divisão de Tributação, cujo Chefe pessoalmente elaborou a minuta de julgamento, como o declara expressamente às fls. 104. Tais fatos estão certificados na certidão anexada aos autos pela recorrente (fls. 123).

A elaboração da minuta de julgamento pelo Chefe da DIVITRI justifica-se exatamente na impossibilidade de a autora do feito acumular esta função com a de preparadora do respectivo julgamento.

Não houve, portanto, ocorrência de nenhuma das hipóteses de nulidade previstas no art. 59 do Dec. 70.235/72.

Igualmente, não constitui nulidade a falta de realização de perícia quando, por falta de cumprimento de normas expressas da legislação do imposto de renda (arts. 157, § 1º, 160 e 167, do RIR/80), como ocorreu na espécie e se demonstrará a seguir, o Auditor Fiscal do Tesouro Nacional arbitrar, como o fez, o lucro da empresa, de acordo com as disposições específicas (arts. 399, I e IV, e 400 do RIR/80), juntando aos autos as provas da inobser-



vância da lei, como se verificou no caso.

"DE MERITIS"

Pressuposto para o lançamento do tributo com base no lucro real é a existência de escrituração regular de todas as operações do contribuinte, de acordo com a legislação comercial e fiscal (RIR/80, arts. 156, 157, § 1º, 160, 161, 167 e 168). Para tanto, não basta que ele possua todos os livros adequados às suas atividades, mas que os escrete devidamente.

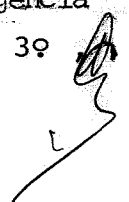
De acordo com esses dispositivos, a pessoa jurídica é tributada, como regra, com base no lucro real. Para tanto, deverá manter escrituração com observância da leis comerciais e fiscais, que abranja todas as suas operações (arts. 156 e 157, citados).

A escrituração do livro Diário deverá ser feita através de lançamentos, dia a dia, de todas as suas operações que modifiquem ou possam vir a modificar o patrimônio da pessoa jurídica (RIR/80, art. 160).

Permite a legislação, todavia, por exceção, a escrituração resumida do Diário por totais que não excedam o período de um mês, relativamente a contas cujas operações sejam numerosas ou realizadas fora da sede do estabelecimento, sob a condição de que sejam utilizados livros auxiliares para registro individual e conservados os documentos que permitam sua perfeita verificação (art. 160, § 1º).

O exame dos elementos constantes do autos revelam que a empresa não cumprira essas exigências legais, sendo os lançamentos efetuados de forma global, em partidas mensais e sem o apoio de livros auxiliares, como por exemplo, o livro Caixa. E, realmente, não foram escrituradas a conta Clientes e a conta Bancos.

Daí, já se verifica a improcedência da invocação dos arts. 53, § 2º e 11 do Código Comercial pela defesa: a exigência do livro auxiliar, nas condições da autuada, é feita pelo § 3º



Acórdão nº 101-76.435

do art. 5º, do Decreto-lei nº 486/69, disposição que o RIR/80 consolida em seu art. 160, § 1º.

O parecer técnico-contábil elaborado por solicitação da parte não expurga os vícios de escrita da fiscalizada e que efetivamente a tornam imprestável para que pudesse a fiscalização verificar a exatidão do lucro real declarado pela empresa (art. 641 e seu § 1º, do RIR/80). Limita-se a considerações genéricas e a tentativa de recomposição do saldo de caixa, para demonstrar a ausência de omissão de receitas por "saldo credor de caixa", como se fosse essa a única irregularidade detectável em um exame de escrita.

Mas como bem demonstrou o julgador "a quo", o parecer, além de não atingir os seus propósitos, revelou que até mesmo o saldo de "Caixa" declarado pela empresa não estava correto.

Dispõe o art. 7º do Decreto-lei nº 1.598/77, "verbis":

"Art. 7º - lucro real será determinado com base na escrituração que o contribuinte deve manter, com observância das leis comerciais e fiscais."

Se não há escrituração de todas as operações do contribuinte, obviamente o imposto não poderia ser baseado nela e a determinação do tributo será feita pela autoridade tributária, através do arbitramento dos lucros da empresa.

Um dos pressupostos para o lançamento com base no lucro arbitrado é justamente a falta de escrituração regular, nos termos das leis comerciais e fiscais, ou deixar a pessoa jurídica de elaborar as demonstrações financeiras a que está obrigada.

Nesse sentido, o Decreto-lei nº 1.648, de 18 de de zembro de 1978, prescreve em seu art. 7º e inciso I:



"Art. 7º - A autoridade tributária arbitrar^á o lucro da pessoa jurídica, inclusive da empresa individual equiparada, que servirá de base de cálculo do imposto quando:

I - O contribuinte sujeito à tributação com base no lucro real não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras de que trata o § 4º do art. 7º do Decreto-lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977."

Diante de tantas eivas, não restou à autoridade fiscal outra alternativa que não determinar o lucro do sujeito passivo através do arbitramento.

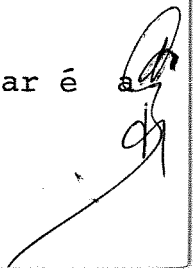
E ao fazê-lo deu estrito cumprimento à legislação de regência.

O lançamento do imposto é um ato vinculado e obrigatório sob pena de responsabilidade funcional (C.T.N. art. 142, parágrafo único) e, assim, cumpria ao agente do Fisco (RIR/80, art. 641, § 1º, e 645) lançar o imposto com base no lucro arbitrado e em porcentagem da receita bruta, como determinam os arts. 7º e 8º e seu § 1º, do Decreto-lei nº 1.648/78 e Port. MF nº 22/79.

Comprovar a exatidão do lucro real declarado compete ao contribuinte com base em escrituração regular suportada por documentos hábeis e idôneos e não ao fisco, de modo que não cabia realmente à Fazenda Pública assumir o ônus dessa prova em lugar do contribuinte, realizando perícias ou diligências e, por fim, reconstituir a escrita da empresa.

Ela é quem deveria reconstituí-la antes de fiscalizada ou antes de autuada. Note-se que entre o Termo de Início de Fiscalização de fls. 02 e o Auto de Infração (fls. 01), passaram-se mais de três meses e meio.

A perícia que cabe à Fazenda Pública realizar é



Acórdão nº 101-76.435

fiscal que foi efetuada pela Auditora Fiscal do Tesouro Nacional para conferir o lucro real inserto na declaração de rendimentos, tendo sido o seu resultado constante dos termos lavrados às fls. 1 e 76.

Uma vez arbitrado os lucros da empresa, mesmo que ela houvesse posteriormente regularizado a sua contabilidade, o que não fez, o auto de infração não teria sido ilidido. E isto porque o lançamento não é um ato condicional, que uma vez praticado só pode ser modificado ou extinto através das formas estabelecidas no Código Tributário Nacional (Cód. cit. art. 141). Neste caso, a base de cálculo será o montante arbitrado, consoante previsão no mencionado Código em seu art. 43, I, e os artigos 399 e 400 do RIR/80.

Tendo sido o lançamento efetuado por agente capaz e sem preterição do direito de defesa da parte, em base fácticas existentes e nos precisos termos da legislação em vigor, não deve ser reformado pela Câmara.

Nesse sentido, pronunciamento da Câmara Superior de Recursos Fiscais através do Ac. CSRF/01-0.241, com base no voto do eminente Conselheiro Amador Outereiro Fernández, Presidente daquela instância superior.

O arbitramento de lucros deve ter por base preferencialmente a receita bruta (Dec.-lei nº 1.648/78, art. 8º), de sorte que a adoção da receita bruta declarada pela própria empresa não pode ser questionada por ela, salvo se provada a sua inexatidão.

Por fim cabe, consignar que o arbitramento de lucros não é uma penalidade, mas simples salvaguarda do crédito tributário, a ser utilizado na falta de livros comerciais regulares ou irregularmente escriturados.

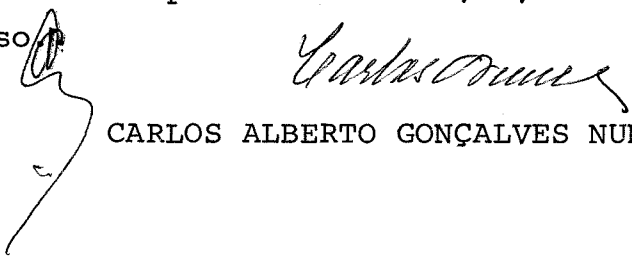
No caso, penalidade é a multa de 50%, devidamente aplicada, aliás, com base no art. 728, II, do RIR/80



A realização de diligência é despicienda pois os au
tos contêm os elementos capazes de firmar a convicção do julgador.

C O N C L U S ã O

Na esteira dessas considerações rejeito as prelimi-
nares levantadas pela recorrente, e, no mérito, nego provimento
ao recurso.



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR