

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº: 14052/002.779/91-16

Sessão de: 19 de outubro de 1994 - Acórdão nº: 107-1.652

Recurso : 107.663 - IRPJ - EXS.: 1989 a 1991

Recorrente : VOETUR CARGAS E ENCOMENDAS LTDA.

Recorrida : DRF EM BRASILIA/DF

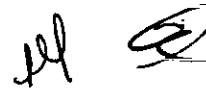
VLS

IRPJ - LUCRO ARBITRADO. Se a fiscalização não logra comprovar, com segurança, que a pessoa jurídica não poderia ter optado pela tributação com base no lucro presumido, em razão dos motivos que supostamente ensejariam o arbitramento do lucro, notadamente se, ao impugnar a exigência, o contribuinte consegue contrariar tais motivos, os quais, em razão de sua inconsistência, assumem outras formas de sustentação do lançamento, seja na contestação fiscal, seja na decisão, e, ainda assim, por ocasião do recurso voluntário, a recorrente logra fortalecer seus argumentos e provas, demonstrando o acerto de seu procedimento, a par de poder optar pela forma de tributação simplificada, é totalmente descabido o arbitramento de lucro. A falta ou o atraso quanto à entrega da declaração de rendimentos não é causa motivadora bastante a autorizar o emprego da medida extrema de tributação, a qual, quando autorizada, deve ser fulcrada em enquadramento legal pertinente.

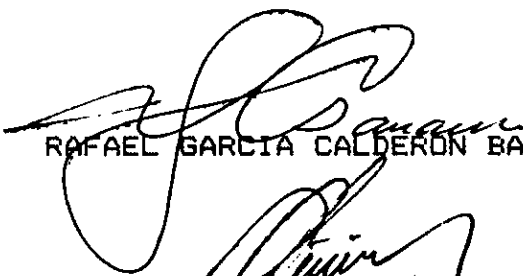
Recurso provido.

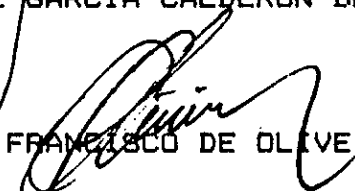
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por VOETUR CARGAS E ENCOMENDAS LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



Sala das Sessões (DF), em 19 de outubro de 1994.


RAFAEL GARCIA CALDERON BARRANCO - PRESIDENTE


JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - RELATOR

VISTO EM


LUCIANA DE CASTRO CORTEZ

- PROCURADORA DA FAZENDA
DA NACIONAL

SESSAO DE: 22 SET 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, NATANAEL MARTINS, MARIANGE REIS VARISCO e DICLER DE ASSUNÇÃO. Ausentes os Conselheiros: EDUARDO CIRNE LIMA e MAXIMINO SOTERO DE ABREU, sendo o primeiro justificadamente

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. 14052.002779/91-16.

RECURSO Nº. 107663

ACÓRDÃO Nº: 107-1.652

RECORRENTE: VOETUR CARGAS E ENCOMENDAS LTDA.

RECORRIDA : DRF/BRASÍLIA DF.

R E L A T Ó R I O

Recorre, Voetur Cargas e Encomendas Ltda., a este Conselho, da decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em Brasília - DF (fls. 508/511), que indeferiu sua impugnação interposta contra a lavratura do auto de infração de fls. 01/03.

A autuação decorre de arbitramento do lucro dos períodos-base de 1988, 1989 e 1990, com fulcro nos arts. 389, C, pars. 2º. e 3º., 399 e 400 do RIR/80.

Segundo a "Justificativa de Arbitramento" (doc. fls. 06), a fiscalização constatou, após iniciada a ação fiscal, que a pessoa jurídica estava omissa desde o ano-base de 1988, a qual fez entrega, posteriormente, das declarações do imposto de renda no Formulário III (lucro presumido). Constatou, ainda, que a mesma não possuía escrituração comercial e que, não obstante a previsão no Contrato Social de que sua atividade é mista (serviço e transporte de carga/passageiro), exerceu, durante os anos fiscalizados, somente prestação de serviços de agenciamentos de cargas, conforme contrato firmado com a VARIG e discriminação nas notas fiscais de serviços em anexo, concluindo-se que não houve execução de atividade mista e sendo assim o contribuinte não poderia ter optado pelo lucro presumido. Daí o arbitramento do lucro.

Em síntese, alega a impugnante, às fls. 289/295, que o arbitramento é indevido porque, embora com atraso, entregou as declarações de rendimentos, e, segundo as notas fiscais e demais documentos acostados ao processo, exerceu atividade mista, tendo firmado contrato com a VARIG para promover a entrega de cargas e encomendas. Colaciona às suas razões os documentos de fls. 296 a 504, que se constituem em correspondências da VARIG, contrato de prestação de serviço firmado com esta, demonstrativos de receita e documentos emitidos pela VARIG referentes ao faturamento da recorrente.

A fiscalização sugeriu a manutenção da exigência, conforme contestação às fls. 506/507.



Ao julgar a lide a Autoridade "a quo" fundamentou sua decisão, basicamente, no fato de que, não obstante a impugnante tenha trazido aos autos documentos que comprovam o exercício de atividade mista, não restou comprovado que a receita de transporte de cargas e encomendas é preponderante no total do faturamento, conforme prescreve o par. 2º. do art. 389 do RIR/80, para que pudesse optar pelo lucro presumido, e com base nas notas fiscais de prestação de serviços acostadas ao processo não é possível fazer tal verificação, notadamente porque não se tem segurança no sentido de que foram auferidas somente estas receitas.

Em suas razões apelo, às fls. 513/527, a recorrente se propõe a comprovar a preponderância da receita de transportes de cargas sobre as demais, que a fiscalização teve condições de verificar esta preponderância e que a empresa só obteve estas receitas, conforme constam das notas fiscais emitidas e, ainda, que apresentou documentos capazes de demonstrar a opção pelo lucro presumido. Para tanto apresenta diversos demonstrativos com especificação das receitas e os serviços correspondentes, declarações passadas pela TRANSBRASIL e pela VARIG e cópias de notas fiscais de serviços (fls. 516 a 778). A final, após afirmar, com base nos demonstrativos e demais documentos, que possuía condições para optar pelo lucro presumido, alega que a fiscalização, em caso de dúvida, poderia ter solicitado esclarecimentos quanto às receitas, inclusive junto às companhias aéreas.

É o Relatório.

V O T O

Conselheiro JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - Relator.

O recurso é tempestivo. Dele conhecimento.

Inicialmente, o relator considera que se faz necessário um resumo dirigido acerca dos fatos.

O procedimento adotado pela fiscalização foi motivado pela falta de escrituração comercial e por ter a recorrente optado indevidamente pela tributação simplificada. A opção foi considerada indevida (segundo a fiscalização) porque a receita da empresa teve origem em prestação de serviços de agenciamento de cargas, se-

gundo discriminado nas notas fiscais de serviços anexadas ao feito básico. Sublinhe-se, quanto ao enquadramento legal, que o artigo 399 do RIR/80, conforme está no auto de infração, é genérico, posto que, por seus incisos, apresenta diversas hipóteses, não se sabendo em qual se encaixa perfeitamente o caso concreto. Ao se manifestar acerca da impugnação, a fiscalização diz entender que, face aos argumentos e documentos apresentados pela impugnante, a mesma poderia enquadrar-se no artigo 389, par. 3º., do RIR/80, porém, para tanto, teria que ter optado na época própria, fixada pelo Ministro da Fazenda, o que não ocorreu, pois estava omissa em relação às suas obrigações frente à Receita Federal, no início da ação fiscal, desde 1988. Propôs, então, a manutenção da exigência com base no arbitramento de lucro, acrescendo, ainda, os motivos a seguir expostos:

1. falta de escrituração comercial; e
2. descumprimento da legislação a que se propôs.

Por seu turno, o Julgador Singular, ao decidir a li-de, considerou, para sustentar a exigência, dentre outros, a falta de assentamentos capazes de demonstrar ao Fisco o direito à opção pelo lucro presumido e que, apesar de a empresa exercer atividade mista, conforme comprovou em sua impugnação, não preenche todos os requisitos para tal opção, posto que não fez prova de que a receita de transportes de cargas e encomendas é preponderante sobre as demais. Considerou, ainda, dita Autoridade, a impossibilidade de se aferir as receitas com base nas notas fiscais de serviços, notadamente por insegurança quanto ao total auferido pela empresa.

Inferre-se deste resumo que:

1. as razões do arbitramento se alteraram à toda evidência, desde a lavratura do auto de infração até a decisão recorrida, em face dos documentos e razões pertinentes apresentados pela pessoa jurídica em sua impugnação, mantendo-se, todavia, o lançamento de ofício tal como na peça básica.

A seguir as alterações, seguidas de sua análise:

- a. a fiscalização, ao contestar as razões da impugnante, não conseguiu sustentar, com segurança, o arbitramento, chegando a admitir o direito à opção pelo lucro presumido, não sendo motivo para a adoção da medida extrema, por si só, a falta de entrega da declaração de rendimentos da pessoa jurídica. Quanto à falta de escrituração comercial considero vaga tal justificativa, posto

Ora, foi exatamente a falta desta comprovação, basicamente, que deu origem à lavratura do auto de infração.

2. Uma vez provada esta condição, exaurem-se os demais motivos, pois, assim - em que pese a alegada falta de comprovação da preponderância das receitas de transportes, que poderia ter sido esclarecida através de providências fiscais, por ocasião do preparo do processo - , exsurge, automaticamente, o direito à opção exercida pela recorrente, não sendo a falta de entrega de declaração motivo bastante a autorizar o arbitramento.

3. Em meu sentir, neste passo, considerando-se, ainda, os termos da Informação Fiscal, lançando dúvidas e insegurança ao julgador da lide, o contribuinte deveria ter sido desonerado da exigência.

Não o foi, todavia. Porém, recorreu a esta instância e demonstrou muito bem que os novos motivos do arbitramento, embora supervenientes ao próprio auto de infração, asseguram-lhe o direito de ver afastada a exigência que lhe fora imposta.

Com efeito, analisando-se os demonstrativos trazidos ao recurso, juntamente com os elementos fornecidos pelas notas fiscais anexadas em seus originais, constata-se facilmente que as receitas de transportes superam em muito o parâmetro exigido pelo par. 2º. do art. 389 do RIR/80 (50%), cuja não comprovação, em que pese haver nos autos elementos suficientes para tal aferição, desde o início do andamento do feito, foi tomada por principal motivo de arbitramento do lucro.

4. Quanto à insegurança a par de não se poder aceitar a receita constante das notas fiscais de serviços acostadas ao processo em razão da possibilidade de seu total ser maior do que o que se contém, convém atentar para certa particularidade, a partir da alegação da recorrente, às fls. 515, em que chega a identificar a servidora responsável, uma das AFTN autuantes, afirmando que a mesma recebera sete blocos de notas fiscais, numeradas de 001 a 350, o que possui fôros de verdade, dada a anexação das mesmas ao processo feita pela própria fiscalização, sem dúvida, destacadas dos respectivos blocos, não obstante a numeração compreenda do nº. 001 a 300 (esta se refere ao mês de dezembro de 1990, presumindo-se ser a última nota emitida no último ano-base abrangido pela ação fiscal).



que, admitidos os documentos apresentados pela impugnante, comprovando que suas receitas eram provenientes de atividade mista (lembrar que o motivo básico do arbitramento foi o exercício exclusivo de atividade de agenciamento de cargas), deveria a fiscalização ter solicitado, em fase de diligência, os livros obrigatórios exigidos pela legislação estadual e/ou municipal, a fim de examinar os assentamentos das notas fiscais até então trazidas à colação. Ressalte-se que optante de lucro presumido não está obrigado, perante o Fisco Federal, a manter escrituração comercial. Ainda que tais assentamentos inexistissem, descaberia a manutenção do feito, a menos que ao contribuinte fosse devolvido prazo para nova defesa frente à instância "a quo", posto que a motivação do arbitramento constante do auto de infração é outra. Totalmente vaga também a justificativa quanto a dizer que o contribuinte não cumpriu a legislação a que se propôs. Que legislação? qual o dispositivo da legislação? O lançamento é ato vinculado e também regrado. Não pode ser procedido de ofício, com lavratura de auto de infração ou notificação, sem que os dispositivos de lei infringidos sejam corretamente descritos, com a completa subsunção dos fatos apurados à norma que se supõe atacada. Por oportuno, de lembrar que, por ocasião da lavratura do auto de infração, já se mostrou o arbitramento uma medida insegura, por falta da capituloção legal específica, porquanto, como visto alhures, o artigo 399 é genérico e aponta para as diversas direções de seus incisos, segundo os quais, o arbitramento é feito somente diante de suas hipóteses. Neste caso, é como se não houvesse enquadramento legal, eis que não houve definição legal da hipótese descrita como motivadora do procedimento fiscal. Falta ao lançamento a completa e clara subsunção do fato à norma. Falta-lhe, pois, segurança e certeza.

b. ao ser decidida a lide, restaram afastados dois motivos do arbitramento de que se serviu a fiscalização, seja na lavratura do auto, seja na contestação: a omissão quanto às declarações de rendimentos e a falta de escrituração comercial. É o que disse o Julgador Monocrático. Entretanto, foram adotados outros: falta de comprovação de que as receitas de transportes de cargas e encomendas superavam 50% das receitas de outros serviços, implicando na falta de comprovação de que a empresa preenche todos os requisitos para optar pela tributação simplificada; e falta de assentamentos. Novamente, tem-se por fundamento legal, além do art. 400, o 399, sem qualquer inciso, ambos do RIR/80. A Autoridade, todavia, reconhece que a pessoa jurídica exerceu atividade mista, ao dizer"

"Como se vê, a interessada apesar de exercer atividade mista,".

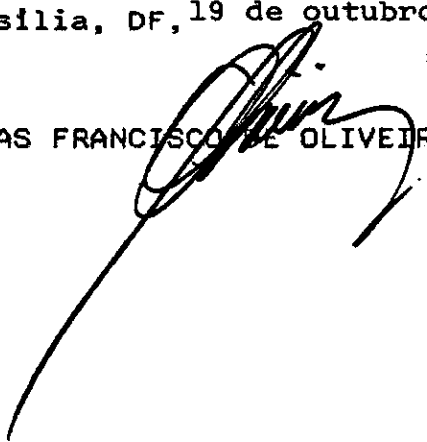


Ora, em princípio, a soma dos valores das referidas notas fiscais deve corresponder ao total de receita auferida pela recorrente. Digo em princípio, posto que, até prova em contrário, inexistem outras séries de notas fiscais utilizadas paralelamente às referidas. Para se aferir o grau de segurança, em caso de dúvida, caberia ao Fisco solicitar da fiscalizada outros elementos, como por exemplo, o livro registro de utilização de documentos fiscais e termos de ocorrências, diligenciando junto aos órgãos responsáveis pela autorização para impressão dos aludidos documentos fiscais. Como tais providências não foram tomadas, presume-se que a razão esteja com a pessoa jurídica, por falta de prova da parte do Fisco de que houve omissão de receitas.

5. Finalmente, diante de todo o exposto, em que pese o denodo demonstrado pelo Fisco no sentido de manter o arbitramento, o relator considera existir nos autos razões de sobra para que a decisão recorrida seja reformada, com o consequente cancelamento do auto de infração.

Voto, pois, pelo provimento do recurso.

Brasília, DF, 19 de outubro de 1.994.


JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - RELATOR.