



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 10183.004386/2007-66  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1402-00.868 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 18 de janeiro de 2012  
**Matéria** AUTO DE INFRAÇÃO. IRPJ E REFLEXOS  
**Recorrente** BORCHARDT & CIA LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2011

CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE VISTA DOS AUTOS. NÃO OCORRÊNCIA. O direito de defesa é observado quando se assegura ao autuado a possibilidade de ter vista dos autos na repartição, bem como de obtenção de cópia de documentos e planilhas deles constantes.

DEPÓSITO BANCÁRIO. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS. Os valores creditados em contas bancárias geram presunção “juris tantum” de omissão de receitas, quando o titular não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações, comprovação que se faz mediante a indicação e prova dos negócios jurídicos de que se originam os recursos.

TRIBUTAÇÃO AJUSTE DA BASE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DO LUCRO ARBITRADO. O artigo 47 da Lei nº 8.981, de 1995, ao usar a expressão de que o lucro será arbitrado, nos casos que especifica, não confere faculdade à autoridade fiscal, mas sim comando impositivo quanto à forma de tributação. Assim verificado quem a contabilidade não registra a maior parte das transações realizadas pela empresa, tanto receitas quanto despesas/custos, impõe-se o arbitramento do lucro para fins de apuração do IRPJ e da CSLL

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade, e no mérito, por maioria de votos, reduzir a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, para o montante correspondente a 9,6% do total da receita, aplicando-se a sistemática de apuração do lucro arbitrado, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira Albertina Silva Santos de Lima, que negava provimento ao recurso.

*(assinado digitalmente)*

Albertina Silva Santos de Lima - Presidente

*(assinado digitalmente)*

Antônio José Praga de Souza – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moisés Giacomelli Nunes da Silva e Albertina Silva Santos de Lima. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira.

## Relatório

BORCHARDT & CIA LTDA. recorre a este Conselho contra a decisão de primeira instância administrativa, que julgou procedente a exigência, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

### Transcrevo e adoto o relatório da decisão recorrida:

Trata-se de impugnação apresentada contra autos de infração de IRPJ, PIS, COFINS e CSLL, nos quais a Fiscalização, baseando-se nos mesmos elementos fáticos, a omissão de receita caracterizada pela falta de registro contábil de depósitos bancários, formalizou a exigência de crédito tributário no montante de R\$ 6.730.212,97, tendo por fundamento legal o art. 42 da Lei nº 9.430/1996 e demais dispositivos indicados nos autos de infração de fls. 03 a 23, 24 a 38, 39 a 55 e 56 a 70.

A contribuinte, não resignada, arguiu preliminarmente nulidade por cerceamento de direito de defesa, uma vez que não lhe foram entregues as planilhas a que fazia referência o texto contido no auto de infração. Essas planilhas, sendo parte integrante do auto de infração, constituem documentos imprescindíveis para a defesa. Ademais, os autos permaneceram da Delegacia da Receita Federal em Cuiabá, distante cerca de 700 Km do estabelecimento da impugnante.

No mérito, alegou que houve acesso a dados bancários, sem autorização judicial, violando direitos fundamentais do contribuinte. Afirmou ainda ser ilegal a utilização dos números relativos à movimentação financeira do contribuinte como base de cálculo para a constituição de crédito tributário, invocando em socorro dessa tese o enunciado da Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos – TFR. Acrescentou que é imprescindível que a autoridade administrativa comprove, através de outros elementos, a ocorrência de omissão de rendimentos que constituem fato gerador do imposto.

Quanto à origem dos depósitos, afirmou que houve várias transferências entre contas correntes da própria pessoa jurídica e entre esta e a conta de seu sócio, pessoa física. Além disso, existem vários depósitos originados de contratos de empréstimos obtidos junto a instituições financeiras.

Com esses fundamentos, pugnou pela nulidade de todo o procedimento fiscal e do próprio auto de infração.

Protestou pela produção de todos os meios de prova admitidos em direito, especialmente a prova pericial.

A decisão recorrida está assim ementada:

*PROVA PERICIAL. REQUISITOS. CABIMENTO. O requerimento de prova pericial só pode ser deferido se presentes os requisitos específicos do art. 16 do Decreto nº 70.235/1972 e os requisitos genéricos da pertinência, necessidade e possibilidade.*

*CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE VISTA DOS AUTOS. NÃO OCORRÊNCIA. O direito de defesa é observado quando se assegura ao autuado a possibilidade de ter vista dos autos na repartição, bem como de obtenção de cópia de documentos e planilhas deles constantes.*

*DEPÓSITO BANCÁRIO. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS. Os valores creditados em contas bancárias geram presunção “juris tantum” de omissão de receitas, quando o titular não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações, comprovação que se faz mediante a indicação e prova dos negócios jurídicos de que se originam os recursos.*

*Impugnação Improcedente*

Cientificada da aludida decisão em 24/12/2009 (AR à fl. 935), a contribuinte apresentou em 22/01/2010 o recurso voluntário de fls. 936 seguintes, no qual contesta as conclusões do acórdão recorrido, repisando as alegações da peça impugnatória e, ao final, requer o provimento nos seguintes termos (*verbis*).

*“(…) Ante ao exposto requer,*

*1— O conhecimento do presente recurso, porquanto interposto em conformidade com as disposições do Decreto n. 70.235/72;*

*2 — O provimento da preliminar de cerceamento de defesa reabrindo se o prazo de defesa para o contribuinte ter acesso aos autos ou, igualmente, com a reabertura do prazo para impugnação, que as planilhas que embasaram a autuação sejam enviadas à sede do Contribuinte;*

*3 — Com fundamento nos artigos 5º, X e XII da Constituição Federal e, escorado nas decisões de nossos Tribunais e que a recorrente pugna pela declaração da nulidade de todo o procedimento de fiscalização constante dos autos do presente processo administrativo e, conseqüentemente a declaração da nulidade do auto de infração objeto da presente impugnação, porquanto ofensivo às normas constitucionais relativas aos direitos e garantias fundamentais.*

*4 — Com fundamento nos artigos 43 e 44 do Código Tributário Nacional, pugna pela declaração de nulidade do auto de infração objeto da presente impugnação, devendo a r. Fiscalização efetuar o lançamento somente dos valores que caracterizem disponibilidade econômica.*

*5 — Com base no artigo 42 da Lei n. 9.430/96, requer seja excluído \*da base de*

Processo nº 10183.004386/2007-66  
Acórdão n.º **1402-00.868**

**S1-C4T2**  
Fl. 0

---

*empréstimos realizados junto às instituições financeiras, assim como os, valores referentes à transferências entre outras contas pertencentes à pessoa jurídica ou contas da pessoa física do seu representante legal, conforme discriminado em planilha anexa.*

6 — *Protesta provar o alegado por todos os meios de provas em direito admitidos, especialmente a produção de prova pericial no tocante à disponibilidade econômica para fins de lançamento tributário, conforme discorrido no tópico 04 da presente impugnação.*

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Antonio Jose Praga de Souza, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais e regimentais para sua admissibilidade, dele conheço.

Conforme relatado, trata-se de exigência de IRPJ e reflexos, em face de omissão de receitas, calcada na presunção legal de depósitos bancários não justificados.

Do confronto dos fundamentos da peça recursal com a impugnação evidencia-se que o contribuinte basicamente limitou-se a transcrever as mesmas alegações já enfrentadas pela acórdão recorrido, sem trazer uma única justificativa sequer.

### **DA ADOÇÃO DOS FUNDAMENTOS VOTO CONDUTOR DO ACÓRDÃO RECORRIDO.**

A meu ver, a decisão de 1ª. instância enfrentou satisfatoriamente todos as alegações do recorrente, pelo que peço vencia para transcrever e adotar tais fundamentos como razões de decidir.

#### **Cerceamento de defesa.**

O cerceamento do direito de defesa, segundo alegação da impugnante, teria ocorrido por dois motivos. Primeiro por não lhe terem sido entregues as planilhas anexas ao auto de infração; depois, por não ter tido acesso aos autos, já que estes permaneceram na DRF Cuiabá.

A alegação não procede. A planilha mencionada no auto de infração é a mesmo que já havia sido recebida pela impugnante em 29/05/2007 (fl. 112), na qual estavam relacionados os depósitos cujas origens a Fiscalização pretendia que fossem identificadas. Observa-se pelo documento de fl. 136 que a impugnante não apenas recebeu o documento, como solicitou dilação de prazo, a fim de poder reunir a documentação necessária para comprovar as origens dos valores depositados, o que não foi feito, motivando a autuação.

Porém, mesmo que a planilha não fosse enviada à impugnante, não haveria cerceamento de defesa. Isso porque ao contribuinte que sofre uma autuação fiscal é concedido o direito de ter vista dos autos, podendo, se quiser, extrair cópia de algumas peças ou de todas as folhas.

A circunstância de os autos permanecerem na DRF Cuiabá não se constitui em cerceamento de defesa, porquanto a impugnante, que é empresa de porte razoável, a julgar pelo volume de dinheiro movimentado em contas bancárias

nos anos de 2003 a 2005, poderia ter se dirigido àquela unidade para ter vista dos autos. Poderia também, dentro do prazo de impugnação, ter solicitado a remessa dos autos à Agência de Sinop.

Frise-se que o lançamento não foi feito contra uma pessoa física, de reduzida capacidade econômica, para quem o deslocamento a até a capital do Estado representaria um verdadeiro obstáculo ao exercício do direito de defesa.

Por essas razões, rejeita-se a preliminar.

### **Prova pericial.**

A impugnante protestou pela produção de provas, especialmente a prova pericial.

Dispõe o art. 18 do Decreto nº 70.235/1972 que “*a autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis*”. No mesmo sentido aponta o §2º do art. 38 da Lei nº 9.784/1999, de aplicação subsidiária ao processo administrativo tributário, quando reza que “*somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelo interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias*”.

Os dispositivos citados, na esteira dos princípios da economia e da celeridade processuais, exigem, como condição para deferimento da prova, que ela preencha simultaneamente aos requisitos pertinência, necessidade e possibilidade. Além disso, no que tange especialmente à prova pericial, deve o pedido ser formulado com observância do disposto no inciso IV, do art. 16, do Decreto nº 70.235; ou seja, deve referir-se a objeto determinado e conter, desde logo, a formulação dos quesitos e a indicação do perito.

Entretanto, nenhum desses requisitos foi atendido, o que por si só justifica o indeferimento da perícia. Além disso, a realização de perícia tem por pressuposto a necessidade de informação ou de esclarecimento para os quais se exija conhecimento técnico específico, que no caso não se mostra necessário, porquanto, apesar da copiosa documentação, as informações podem ser dela extraídas apenas com um simples exame, sem que para tanto seja necessário qualquer conhecimento técnico ou científico. A perícia, por outro lado, não supre a ausência de documentos e esclarecimentos que a impugnante deixou de fornecer.

Por essas razões, indefere-se a produção de provas.

### **Violação de sigilo bancário e utilização de dados relativos à CPMF.**

Não pode ser acolhida a alegação de ofensa ao sigilo bancário.

A par das disposições contidas na Lei Complementar nº 105/2001, que concedem à autoridade administrativa o poder de requisitar informações relativas à movimentação bancária diretamente às instituições financeiras, a principal circunstância a afastar qualquer tipo de violação a esse direito está

no fato de que foi a própria impugnante quem trouxe os extratos, como revela o documento de fls. 79 e 80.

Portanto, mesmo que o sigilo bancário pudesse ser oposto ao Fisco, não caberia alegar qualquer violação, porquanto foi o próprio titular do direito quem abriu mão dele.

No que tange à utilização de dados pertinentes à CPMF, procedeu a Fiscalização com suporte no que dispõe §3º do art. 11 da Lei nº 9.311/1996, com a redação dada pela Lei nº 10.174/2001:

*Art. 11. Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação.*

*§ 1º No exercício das atribuições de que trata este artigo, a Secretaria da Receita Federal poderá requisitar ou proceder ao exame de documentos, livros e registros, bem como estabelecer obrigações acessórias.*

*§ 2º As instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da contribuição prestarão à Secretaria da Receita Federal as informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações, nos termos, nas condições e nos prazos que vierem a ser estabelecidos pelo Ministro de Estado da Fazenda.*

*§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores. (g.n.)*

### **Omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários não contabilizados.**

O lançamento foi realizado com fulcro na presunção prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, assim redigido:

*Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

Trata-se de presunção legal de omissão de receitas, criada em favor da Fazenda, de eficácia relativa, podendo ser afastada por prova em contrário a cargo do contribuinte. A referida presunção se opera quando presentes os seguintes requisitos:

a) existência de depósitos em contas bancárias, cuja origem não se possa identificar;

- b) intimação regular ao contribuinte para fazer a comprovação da origem dos valores depositados; e
- c) falta de comprovação da origem dos recursos mediante documentação hábil.

Reunidos esses três requisitos, nasce em favor do Fisco presunção de omissão de rendimentos que, dispensando qualquer outro fato ou circunstância, pode dar ensejo a lançamento de Imposto de Renda.

O caso que ora se examina reúne os três requisitos. É grande a disparidade entre os valores informados nas Declarações de Informações Econômico-Fiscais - DIPJ e os recursos movimentados nas contas bancárias nos respectivos períodos. **A impugnante declarou na DIPJ do exercício 2004 uma receita de R\$ 1.190.970,84; movimentou no mesmo período R\$ 4.545.498,84. Já nos exercícios 2005 e 2006 nada declarou como receita, entretanto movimentou respectivamente R\$ 5.488.885,75 e 3.898.836,90 (fls. 71).**

Mesmo intimada para justificar a origem dos recursos depositados, a impugnante, a critério da Fiscalização, não o fez de forma satisfatória, o que rendeu ensejo ao lançamento de ofício.

À luz da legislação aplicável à espécie, não prevalece o entendimento de que é necessário evidenciar uma relação de causa e efeito entre os depósitos e o fato gerador do Imposto de Renda, aqui considerado como acréscimo patrimonial. Como se disse, o art. 42 da Lei nº 9.430 estabeleceu presunção pela qual depósitos bancários de origem não comprovada, desde que presentes os requisitos acima apontados, podem ser tomados como se receitas fossem. A presunção legal dispensa a Fiscalização de buscar outros elementos de prova da existência de vínculo entre os depósitos e eventual acréscimo patrimonial. A lei, por si mesma, presume esse vínculo. O art. 42 da Lei nº 9.430 veio exatamente para, rompendo com a antiga sistemática do art. 6º da Lei nº 8.021/1990, dispensar a presença de outros elementos probatórios.

O art. 6º da Lei nº 8.021 falava efetivamente em *sinais exteriores de riqueza*. Daí o entendimento que se formou na jurisprudência, segundo o qual, mesmo diante de depósitos e aplicações em instituições financeiras, a higidez do lançamento de crédito tributário dependia sempre da vinculação desses recursos a outros indícios de omissão de receitas. Todavia, tal a exigência foi superada com o advento do art. 42 da Lei nº 9.430, diante do qual sucumbiu o entendimento consolidado no verbete da Súmula nº 182 do extinto TFR.

#### **A comprovação das origens dos depósitos.**

Os valores depositados nas contas bancárias, segundo afirma a impugnante, seriam oriundos de transferências entre contas da própria empresa; de transferências entre contas da empresa e contas do sócio; e de empréstimos.

As supostas transferências de recursos do sócio para a conta da impugnante, mesmo que ficasse demonstrada a veracidade da afirmação, não podem ser

aceitas como justificativa de origem para afastar a presunção legal de omissão de receitas. É que justificar a origem não se resume a identificar a pessoa do depositante. É mais que isso, consiste em explicitar a operação ou o negócio jurídico que originou os valores e do que decorreu o depósito.

Ademais, é oportuno lembrar que as transferências a que se refere o inciso I, §3º do art. 42 da Lei nº 9.430, e que devem ser excluídas da base de cálculo do lançamento, são aquelas que envolvem contas do mesmo titular. A pessoa do sócio não se confunde com a da sociedade, sendo inclusive hipótese de desconsideração da personalidade jurídica a confusão patrimonial (art. 50 do Código Civil).

As transferências pretensamente havidas entre contas da impugnante não foram incluídas na base de cálculo, o que se constata pelo confronto dos dois depósitos indicados na impugnação (fl. 778), com os valores incluídos pela Fiscalização no lançamento (fls. 118 e 121).

As demais explicações dadas pela impugnante, além de desprovidas de respaldo documental, não se referem aos valores colhidos no auto de infração.

(...)

#### **DA SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO LUCRO. NECESSIDADE DE AJUSTE PARA O LUCRO ARBITRADO.**

Todavia, há um aspecto a ser ajustado na exigência, a base de cálculo.

Verifica-se que o Fisco manteve a tributação no lucro real, modalidade adotada pelo contribuinte, mesmo constatando que a atividade da empresa é comercial (venda de mercadorias), vide Livro Diário fls. 168 e seguintes, bem como demonstrativo às fl. 21.

Tendo o contribuinte suportado custos nas aquisições de mercadoria e apresentado a DIPJ do ano-calendário de 2003 onde constou menos de 25% de suas receitas, bem como DIPJ de 2004 e 2005 sem movimento, ou seja, zero de receitas, o procedimento correto é o arbitramento dos lucros, do contrário está se exigindo o IRPJ e a CSLL sobre a receita e não sobre o resultado comercial.

Essa tem sido a posição majoritária deste colegiado em casos semelhantes, a exemplo do seguinte julgado:

*CONTABILIDADE QUE NÃO REGISTRA A MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO CONFERE CREDIBILIDADE AOS REGISTROS CONTÁBEIS. CONTABILIDADE DESCLASSIFICADA. ARBITRADO O LUCRO. Não se pode conferir credibilidade à contabilidade quando materialmente se verifica que ela não reflete a realidade das operações comerciais e bancárias realizadas pela empresa.*

*O artigo 47 da Lei nº 8.981, de 1995, ao usar a expressão de que o lucro será arbitrado, nos casos que especifica, não confere faculdade à autoridade fiscal, mas sim comando impositivo quanto à forma de tributação. Assim verificado quem a contabilidade não registra a maior parte das transações realizadas pela empresa, impõe-se o arbitramento do lucro para fins de apuração do IRPJ e da CSLL.*

(Acórdão 1402-00.728 de 29/09/2011)

No citado acórdão destaca-se os seguintes fundamentos (verbis):

O artigo 47, II da Lei nº 8.981, de 1997, determina que o lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando:

*II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraude ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para:*

*a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária; ou*

Entende-se por contabilidade na forma da lei aquela que registra integralmente e não parte reduzida das operações comerciais e transações bancárias.

No caso dos autos, a apuração feita pela autoridade fiscal demonstrou que a recorrente teve omissões em montante maior ao das receitas registradas. Tal fato demonstra, de forma inquestionável, que a contabilidade apresentada pela recorrente não atendia aos requisitos especificados nos incisos I e II, do artigo 47 da Lei nº 8.981, de 1997 e artigos 529 e 530, do Regulamento do Imposto de Renda, que nestas situações determinam que o lucro deve ser arbitrado.

O arbitramento do lucro não é faculdade concedida pela lei, mas sim imposição. O artigo 47 da Lei nº 8.981, de 1995, não usa a expressão poderá, mas sim será arbitrado. Constatado fraude que não identifica as efetivas operações da empresa, a autoridade fiscal, mesmo para as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, deve arbitrar o lucro.

O artigo 24<sup>1</sup> da Lei nº 9.249, de 1996, deve ser aplicado em conjunto com o artigo 47<sup>2</sup> da Lei nº 8.981, de 1995. Nos casos em que a contabilidade da empresa apresentar deficiência ao ponto de registrar menos da metade das operações, deverá a autoridade fiscal proceder o arbitramento do lucro. Não é regular a contabilidade que deixa de registrar a maior parte das transações realizadas pelo contribuinte. O artigo 47 da Lei nº 8.981, de 1995, ao usar o

<sup>1</sup> Art. 24. Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.

§ 1º. No caso de pessoa jurídica com atividades diversificadas tributadas com base no lucro presumido ou arbitrado, não sendo possível a identificação da atividade a que se refere a receita omitida, esta será adicionada àquela a que corresponder o percentual mais elevado.

§ 2º. O valor da receita omitida será considerado na determinação da base de cálculo para o lançamento da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, da Contribuição para o PIS/Pasep e das contribuições previdenciárias incidentes sobre a receita. (Redação dada ao parágrafo pela Lei nº 11.941, de 27.05.2009, DOU 28.05.2009, conversão da Medida Provisória nº 449, de 03.12.2008, DOU 04.12.2008).

<sup>2</sup> Art. 47. O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando:

I - o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real ou submetido ao regime de tributação de que trata o Decreto-Lei nº 2.397, de 1987, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal;

II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraude ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para:

*a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária; ou*

comando de que o lucro será arbitrado nos casos que especifica, não confere faculdade à autoridade fiscal, mas sim comando impositivo quanto à forma de tributação.

Registro que essa questão se trata de matéria de ordem pública, visto que é defeso à Fazenda Nacional exigir o imposto de renda e CSLL sobre a totalidade da receita. Tais tributos devem incidir sobre o lucro (real, presumido ou arbitrado).

Assim propugno pelo ajuste na apuração da base de cálculo do IRPJ e CSLL observando a sistemática do lucro arbitrado nos anos-calendário de 2003 a 2005.

### CONCLUSÃO

Diante do exposto, oriento meu voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade, e no mérito, por maioria de votos, reduzir a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, para o montante correspondente a 9,6% do total da receita, aplicando-se a sistemática de apuração do lucro arbitrado.

*(assinado digitalmente)*  
Antônio José Praga de Souza