

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

Processo nº 10215.000465/2002-79
Recurso nº 142.805 Embargos
Acórdão nº 1202-00.290 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de maio de 2010
Matéria IRPJ E OUTROS
Embargante INDÚSTRIA E COMÉRCIO SOARES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1998, 1999, 2000

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - RETIFICAÇÃO DE ACÓRDÃO – PRESSUPOSTOS - As obscuridades, dúvidas, omissões ou contradições contidas no acórdão podem ser saneadas por meio de Embargos de Declaração, previstos no art. 65 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

IRPJ – ARBITRAMENTO DO LUCRO TRIBUTÁVEL – PROVA DA APREENSÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS – Cabe à contribuinte a prova de que no momento da ação fiscal seus livros e documentos contábeis e fiscais estavam apreendidos pela Polícia Federal. A não apresentação do Termo de Apreensão lavrado pelo órgão competente, discriminando os elementos retidos, inviabiliza a alegação de que esses livros não foram entregues à fiscalização por motivos alheios à vontade da autuada.

Embargos Acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos para suprir a omissão apontada, sem, contudo, alterar a decisão consubstanciada no acórdão nº 108-09.672 de 14/08/2008, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

Nelson Lósso Filho – Presidente e Relator

EDITADO EM: 08 JUL 2010

Presentes os seguintes Conselheiros: Nelson Lósso Filho (Presidente), Carlos Alberto Donassolo, André Ricardo Lemes da Silva (Suplemente Convocado), Darci Mendes de Carvalho Filho (Suplente Convocado), Nereida de Miranda Finamore Horta, Orlando Jose Gonçalves Bueno (Vice Presidente da Turma). Ausente justificadamente a Conselheira Valeria Cabral Géo Verçoza.

Relatório

Após o despacho do Presidente desta Colenda Câmara, fls. 521, retornam os autos para exame do pedido formulado pela embargante, com base no § 2º do art. 65 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, denominado de “Embargos de Declaração”, por entender o peticionário existir omissão e contradição no Acórdão nº 108-09.672, prolatado na sessão de 14 de agosto de 2008, apresentando em seu arrazoadado de fls. 514/518 o seguinte:

“A embargante após longo procedimento fiscal, foi penalizada com a lavratura de Autos de Infração referentes à IRPJ, PIS, COFINS e CSSL, através de arbitramento de lucros, como consta do relato fiscal.

“... tendo em vista que o contribuinte notificado a apresentar os livros e documentos da sua escrituração, conforme Termo de Início de Fiscalização e termo (s) de intimação subseqüentes, não os apresentou alegando inatividade, omitindo, assim, a elevada movimentação bancária junto às instituições financeiras Banco do Brasil S/A e Banco da Amazônia S/A entre 1998 e 2000.”

Sustentou a recorrente desde o início que seus livros e documentos foram apreendidos pela Polícia Federal (fato citado pelo Sr. Relator às fls. 1496 - item 4 do relatório).

Não obstante, nenhuma palavra a respeito no Voto condutor do Acórdão, restando clara, portanto, a omissão do julgado nesse ponto, que, aliás, é da maior importância para o deslinde da questão.

No Acórdão recorrido, mais precisamente o consignado no trecho infratranscrito (fls. 1498), o i. Conselheiro Relator afirma não ter a embargante juntado qualquer documento a favor de seu direito.

‘Todos os elementos trazidos aos autos militam contra a contribuinte, que em nenhum momento logrou, por elementos probantes, colocar em dúvida a acusação contida no trabalho fiscal. Pelo contrário, permanecem incólumes todas as provas coletadas pelo Fisco.

As esparsas alegações apresentadas pela empresa não conseguiram ilidir a constatação da irregularidade detectada pela fiscalização, a ocorrência de omissão de receitas. Não junta



a pessoa jurídica nenhum documento ou qualquer outro elemento que justifique a falta de recolhimento da receita tributável.

Logo em seguida, o Acórdão embargado, com essa motivação (falta de apresentação de livros e documentos), conclui pela "correta" adoção do arbitramento.

Resulta evidente a contradição, isto porque, como poderia a embargante juntar as provas (livros/documentos) se estavam apreendidos pela Polícia Federal, fato que, além de pleno conhecimento das autoridades, foi reiteradamente noticiado em suas peças de defesa (impugnação/recurso voluntário).

No processo administrativo fiscal, nos termos do art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, deve ser assegurada a ampla defesa com a produção das provas requeridas pela parte necessárias a sua defesa.

In casu, o acórdão foi flagrantemente omissivo/contraditório, porquanto não foi atendido pleito anterior ao julgamento, consubstanciado na diligência requerida que seria de vital importância para provar cabalmente as verossímeis alegações da embargante, consubstanciada na obtenção dos livros e documentos apreendidos pela Polícia Federal e/ou pela realização de prova indireta nas empresas Agropecuária Da Mata S/A e Frango Modelo S/A.

Com efeito, simplesmente a Embargante foi impedida (Pelo próprio Estado) de produzir as provas, o que não pode redundar em seu prejuízo, tudo em frontal violação de seu direito de defesa e do devido processo legal.

Pelo exposto, evidenciado que o Acórdão carrega máculas que estão a merecer os devidos reparos (omissão - contradição), pugna a embargante pelo acolhimento de seus Embargos."

No julgamento do mérito, deliberou a extinta Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes "por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.", como consta registrado naquela ata de julgamento, traduzida na folha de rosto do acórdão embargado, fls. 493.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro NELSON LÓSSO FILHO Relator

Vieram-me os autos em atendimento ao despacho do Presidente da 2ª Câmara da 1ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, para que seja examinado o pedido manifestado pelo embargante às fls. 514/518, que vislumbrou ter ocorrido omissão e contradição no voto, conforme consta do Relatório.

Acolho os embargos opostos em virtude de restar configurada a omissão apontada.

Vejo que o posicionamento adotado pela decisão do acórdão embargado foi resumido pela seguinte ementa:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Anos-calendário: 1998 a 2000

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – INDEFERIMENTO DE PERÍCIA - O pedido de realização de perícia está sujeito ao que determina o inciso IV do artigo 16 do Decreto nº 70.235/72. Além disso, ela também se submete a julgamento, não implicando deferimento automático, mormente quando a negativa é fundamentada na inexistência de início de prova que a justificasse.

OMISSÃO DE RECEITAS – FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS - A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42 da Lei nº 9.430 de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

IRPJ - LUCRO ARBITRADO - FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS CONTÁBEIS E FISCAIS - A falta de apresentação pela fiscalizada de livros e documentos contábeis e fiscais impossibilita a apuração do Lucro Real ou do Lucro Presumido, restando como única forma de tributação o arbitramento do lucro tributável.

IRPJ – APLICAÇÃO DA MULTA QUALIFICADA – A conduta da contribuinte de deixar de registrar a movimentação financeira de conta-corrente de sua titularidade, não informando a totalidade de suas receitas na declaração de rendimento entregue ao Fisco como inativa, praticando omissão de receitas durante anos consecutivos, denota o elemento subjetivo da prática dolosa e enseja a aplicação de multa qualificada pela ocorrência de fraude prevista no art. 72 da Lei nº 4.502/1964.

PIS – COFINS E CSL - LANÇAMENTOS DECORRENTES - O decidido no julgamento do lançamento principal do Imposto de Renda Pessoa Jurídica faz coisa julgada nos dele decorrentes, no mesmo grau de jurisdição, ante a íntima relação de causa e efeito entre eles existente.



Recurso Voluntário Negado.”

Após analisar as argumentações apresentadas e confrontá-las com o acórdão embargado, concluo que restou provada imperfeição no voto proferido, por ter deixado de se manifestar a respeito da alegação da impossibilidade de disponibilização de livros à autoridade fiscal em virtude de sua apreensão pela Polícia Federal.

Segundo a descrição dos fatos do auto de infração, o motivo que levou o Fisco a arbitrar o lucro tributável foi a não entrega de livros e documentos contábeis e fiscais, tendo à época da intimação fiscal a empresa justificado o seu não atendimento alegando estar inativa, apresentando inclusive declaração de inatividade à Receita Federal do Brasil.

Sustenta a contribuinte em seu recurso que o arbitramento do lucro teria sido imotivado, haja vista os livros não estarem disponíveis por causa de sua apreensão pela Polícia Federal.

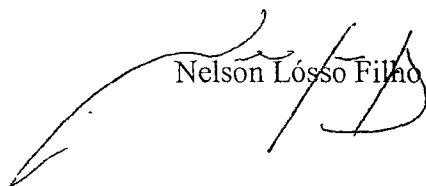
Não consta dos autos qualquer documento da Policial Federal discriminando a apreensão de livros e documentos contábeis e fiscais da pessoa jurídica autuada, que viesse a ilidir o arbitramento do lucro tributável.

Incumbe a quem alega a prova dos fatos, pois qualquer apreensão de livros e documentos contábeis e fiscais deve ser respaldada por Termo consubstanciado da autoridade responsável pelo evento.

Em nenhum momento, desde a fiscalização até a fase recursal, a empresa trouxe aos autos o documento fundamental para apoiar sua alegação, o Termo de Apreensão da Polícia Federal, relatando a apreensão dos livros e documentos, se limitando apenas a solicitar diligência para produzir tais provas.

Assim, não restando provado que a falta de apresentação de livros contábeis e fiscais, além de seus documentos de suporte, à auditoria da Receita Federal do Brasil se deveu a evento alheio à vontade do contribuinte, correto o arbitramento do lucro tributável adotado pela autoridade fiscal.

Pelos fundamentos expostos, voto no sentido de acolher dos embargos opostos para suprir a omissão apontada, sem, contudo, alterar a decisão consubstanciada no Acórdão nº 108-09.672, prolatado na sessão de 14/08/2008.


Nelson Lósso Filho