



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

Processo n° 10540.001432/2007-69
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1301-000.560 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 25 de maio de 2011
Matéria IRPJ, CSLL, PIS e COFINS
Recorrente Raymundos Transportes Ltda.
Recorrida 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Salvador

ASSUNTO: IRPJ

Anos-calendário: 2004, e 2005

ERRO NA ESCRITURAÇÃO. Não produz efeito a pretensão de desconstituir lançamento feito a partir do lucro líquido apurado pelo contribuinte e transcrito no Livro Diário sob alegação de apuração equivocada, desacompanhada dos documentos probantes que a corroborem.

ASSUNTO: CSLL

Anos-calendário: 2004, e 2005

ERRO NA ESCRITURAÇÃO. Não produz efeito a pretensão de desconstituir lançamento feito a partir do lucro líquido apurado pelo contribuinte e transcrito no Livro Diário sob alegação de apuração equivocada, desacompanhada dos documentos probantes que a corroborem.

ASSUNTO: - COFINS E PIS

Exercício: 2004, 2005

MENSURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO- METODOLOGIA INADEQUADA- Alegações que injustiça do critério de mensuração não podem ser objeto de apreciação no julgamento administrativo, que tem por escopo controlar a legalidade do lançamento.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA - É aplicável a multa de ofício qualificada, naqueles casos em que resta constatado o evidente intuito de fraude. A conduta ilícita reiterada ao longo do tempo descaracteriza o caráter fortuito do procedimento, evidenciando o intuito doloso

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, AFASTAR a preliminar suscitada, para no mérito NEGAR provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

ALBERTO PINTO SOUZA JUNIOR

Presidente

(assinado digitalmente)

Valmir Sandri

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Alberto Pinto Souza Junior, Waldir Veiga Rocha, Paulo Jakson da Silva Lucas, Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Guilherme Pollastri Gomes da Silva (Suplente Convocado).

Relatório

O litígio sob julgamento estabeleceu-se em torno de autos de infração lavrados contra Raymundos Transportes Ltda., para exigência de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social e Contribuição para o Programa de Integração Social, relativos a fatos geradores ocorridos nos anos-calendário de 2004 e 2005.

Conforme consta dos autos, a autoridade fiscal analisou os livros fiscais e contábeis da empresa, extratos bancários e Demonstrativo Mensal de Apuração do ICMS, constatando que os valores de receita bruta apurados são muito superiores aos informados nas declarações anuais simplificadas apresentadas à Receita Federal. Intimado a justificar a divergência, o contribuinte não logrou explicá-la.

Embora a empresa tenha sido excluída do Simples em 2003, com efeitos a partir de 2004, apresentou as declarações para os anos-calendário de 2004 e 2005 pelo regime simplificado.

A Fiscalização procedeu aos lançamentos de ofício dos tributos (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS), a partir da receita escriturada, abatendo dos valores apurados os declarados pelo Simples, com a devida decomposição, conforme o art. 23 da Lei nº 9.317, de 1996 (planilhas 1 a 5, de fls. 216 a 225). No lançamento do IRPJ, o prejuízo fiscal de R\$ 57.547,62, apurado no 1º trimestre de 2004, foi totalmente compensado com o lucro apurado no 2º trimestre do mesmo ano.

Sobre os tributos devidos e não recolhidos foi aplicada a multa de ofício qualificada de 150%, conforme previsto no inciso II, do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, pela apresentação reiterada declarações anuais pelo Simples, com valores de receita bruta muito inferior aos registrados na escrituração.

Em impugnação tempestiva o contribuinte alegou, em síntese, ser empresa que opera no ramo de transporte rodoviário de carga, setor diferenciado para o qual não seria justo aplicar uma metodologia universal para apurar a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Ponderou não possuir veículos próprios para o exercício da atividade, e que o valor da locação dos veículos deveria ser excluído da base de cálculo dos tributos lançados, devendo os locadores arcar com o pagamento dos tributos e não a autuada.

Aduziu que, por um equívoco contábil esse procedimento não foi observado, restando comprometidas as suas escritas contábil e fiscal, uma vez que os livros diários foram confeccionados após ter apresentado indevidamente as declarações do Imposto de Renda pelo regime simplificado, para o qual não preenchia os requisitos legais de enquadramento.

Afirmou que as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, referentes aos anos-calendário de 2004 e 2005, não espelham a realidade dos fatos, uma vez que foram medidas sem levar em consideração o valor real referente ao pagamento da locação dos veículos utilizados no transporte e nem as despesas relativas ao seu funcionamento, o que induziu a inclusão de receitas obtidas de terceiros em suas bases de cálculo.

Postulou pelo refazimento dos autos de infração para ajustar às bases de cálculo, subtraindo dos conhecimentos de frete as parcelas referentes às receitas provenientes de terceiros.

Argumentou que atribuir-lhe a totalidade das receitas obtidas nos referidos anos-calendário é simplesmente condena-la à falência, uma vez que efetuou o pagamento de todas as receitas obtidas por terceiros, referentes à locação de veículos e despesas, embutidas supostamente em seu faturamento, não podendo agora arcar com o ônus dos encargos de contribuições que não lhes pertence de fato e de direito.

No que se refere especificamente ao PIS e à COFINS, disse que embora o faturamento tenha sido informado pelo total geral, não tendo sido separadas as receitas referentes à exportação, verificou que nas bases de cálculo usadas do PIS/Pasep cumulativo e da Cofins cumulativa não houve a redução do faturamento referente às exportações, isentas dos referidos tributos, conforme Decreto nº 4.524, de 2002. Juntou cópia dos Conhecimentos de Transportes Rodoviário de Cargas (fls. 242 a 356), e requereu o expurgo das referidas receitas isentas das bases de cálculo das contribuições.

Ponderou não ter agido com dolo, fraude ou simulação, requer que os autos de infração sejam julgados improcedentes.

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Salvador julgou procedente o lançamento, em decisão que teve a seguinte ementa:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA
JURÍDICA - IRPJ*

Ano-calendário: 2004, 2005

ESCRITURAÇÃO. PROVA.

A princípio, os dados escriturados nos livros fiscais e contábeis refletem a realidade da empresa e fazem prova a favor ou contra o contribuinte. Assim, alegações que pretendam contestar os fatos ali espelhados só podem ser aceitas quando acompanhadas de outros documentos probantes que as corroborem.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2004, 2005

ESCRITURAÇÃO. PROVA.

A princípio, os dados escriturados nos livros fiscais e contábeis refletem a realidade da empresa e fazem prova a favor ou contra o contribuinte. Assim, alegações que pretendam contestar os fatos ali espelhados só podem ser aceitas quando acompanhadas de outros documentos probantes que as corroborem.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Exercício: 2004, 2005

RECEITAS DE TRANSPORTE DE CARGAS DESTINADAS À EXPORTAÇÃO. ISENÇÃO.

A receita de prestação de serviço de transporte de cargas destinadas à exportação, dentro do território nacional, não goza da isenção da Cofins, prevista no inciso V do art. 45 do Decreto nº 4.524, de 2002.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2004, 2005

RECEITAS DE TRANSPORTE DE CARGAS DESTINADAS À EXPORTAÇÃO. ISENÇÃO.

A receita de prestação de serviço de transporte de cargas destinadas à exportação, dentro do território nacional, não goza da isenção da Contribuição para o PIS/Pasep, prevista no inciso V do art. 45 do Decreto nº 4.524, de 2002.

Lançamento Procedente

Ciente da decisão em 03 de julho de 2008, a interessada ingressou com recurso em 28 do mesmo mês.

Preliminarmente, diz ter apresentado ao Auditor Fiscal nota explicativa de forma contundente com relação às suas movimentações financeiras, como também todos os livros de sua escrita contábil, os quais ainda não teriam sido devolvidos, o que, no seu entender, caracteriza crime de supressão de documentos, já que terminada a fiscalização a documentação deveria ter sido devolvida.

Após discorrer sobre posicionamento do Judiciário quanto a quebra de sigilo fiscal, sobre direitos assegurados pela Constituição à inviolabilidade da intimidade geral da pessoa e do sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, bem como de dados e comunicações telefônicas, salvo, neste último, mediante ordem judicial, para fins de investigação ou instrução processual judiciária ou administrativa, argúi a nulidade do processo por cerceamento de defesa, por não ter sido concedido à parte recorrente o direito de vistas da fundamentação que impôs a entrega dos documentos fiscais para fins fiscalizatórios.

Quanto ao mérito, diz que sua escrita fiscal restou comprometida, que os livros diários foram confeccionados após ter apresentado, indevidamente, das declarações do Imposto de Renda pelo regime simplificado, e a apuração dos resultados trimestrais, pelo lucro real, foi elaborada de forma equivocada uma vez que apurou resultados fictícios, que não condizem com a realidade econômica da empresa.

Pondera que sua atividade é a realização de transporte de carga, e que, não possuindo veículos próprios, é obrigada a locá-los de terceiros.

Alega que na intermediação do frete de transporte de cargas para terceiros não ocorre disponibilidade econômica ou jurídica sobre os valores recebidos para tal comercialização, verificando-se a “*impropriedade do arbitramento do lucro proveniente dessa situação*” com fundamento da falta dos livros comerciais e fiscais regularmente escriturados, pois, sem a concreta disponibilidade dos recursos provenientes da sua atividade, comprovado apenas pela consulta perante o fisco estadual, não há que se falar em lucro.

Diz que as bases de cálculo real para a apuração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica — IRPJ e da CSLL não espelham a realidade dos fatos, uma vez que foram medidas sem levar em consideração o valor real referente ao pagamento da locação dos veículos utilizados no transporte e as despesas relativas ao seu funcionamento, o que induziu a inclusão de receitas obtidas de terceiros em sua base de cálculo.

Alega ter ocorrido à terceirização de parte das receitas, obtidas com a locação dos veículos utilizados para o transporte de cargas, sendo que estas receitas não foram separadas de forma proporcional entre os agentes que as receberam, recaindo na sua totalidade sobre a autuada.

Insiste em que contabilizou a receita de forma equivocada, pois deixou de levar em consideração de forma integral os valores gastos com as locações dos veículos para os transportes das cargas, cujos tributos deveria ser arcados pelos locadores.

Faz referência à existência de tese de exclusão de tributo da base de cálculo do PIS e da Cofins, menciona a possibilidade de analogia com a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, assim como a retirada do ISS, e insiste na inexistência de elementos contábeis confiáveis para a determinação do lucro que teria sido auferido pela parte Recorrente, quando realizada fiscalização pela Receita Federal.

Aduz não ser justo aplicar uma metodologia universal que mensure a sua base cálculo para obtenção do PIS e da COFINS, que o conceito de faturamento não abarca receitas decorrentes do que efetivamente foi ganho pela empresa que a atividade de transporte de cargas, como é a situação da Recorrente, e que poderia muito bem estar adequada para "Simples Nacional", mormente que as vedações existentes em relação à atividade de transportes, referem-se ao transporte intermunicipal ou interestadual de passageiros.

Tece longas considerações questionando a Lei nº. 10.833/2003, inclusive sua constitucionalidade.

Requer, afinal, seja acolhida a preliminar de cerceamento de defesa pelo fato de não terem sido devolvidos a Recorrente os documentos fiscalizados, para que pudesse embasar melhor sua resposta a autuação ou até mesmo embasar o presente recurso, anulando o procedimento até aqui imposto, renovando o prazo para a defesa, após a conseqüente entrega dos mencionados documentos.

Caso não acatada a preliminar, requer sejam desconsideradas as atuações a título de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica — IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – CSLL e Contribuição para o PIS/PASEP, sobre o tipo de atividade, uma vez que provou-se de forma cabal que a parte Recorrente não agiu com dolo, fraude ou simulação, demonstrado nas razões de defesa e ratificadas por estas razões recursais, requerendo seja dado provimento ao presente recurso, para considerar improcedente o auto de infração, cobrando o que de direito do fisco daquelas pessoas que realmente devem, a exemplo daquelas locadoras dos veículos contratados pela parte Recorrente, em nome do princípio da legalidade e de justiça.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Valmir Sandri, Relator

Recurso tempestivo e assente em lei. Dele conheço.

Preliminarmente a Recorrente argüi a nulidade do processo por cerceamento de defesa, por não lhe ter sido concedido o direito de vistas da fundamentação que impôs a entrega dos documentos fiscais para fins fiscalizatórios.

De se observar que o dever do contribuinte de entregar seus documentos fiscais à autoridade administrativa fiscal decorre de lei, cujo conhecimento por todos é presumido. De fato, nos termos do art. 3º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro (Decreto-lei nº 4.657/1942), “ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece”.

A fiscalização tem a atribuição legal de verificar o cumprimento das obrigações tributárias (principal e acessórias), e adotar as providências decorrentes do não cumprimento (formalizar a exigência). Para tanto, o Código Tributário Nacional assegura amplos poderes de investigação aos agentes competentes, cujas regras básicas estão contidas nos artigos 194 a 200.

Os arts. 195 e 196 estabelecem:

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exhibi-los.

Parágrafo único. Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se referam.

Art. 196. A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável, que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas.

Parágrafo único. Os termos a que se refere este artigo serão lavrados, sempre que possível, em um dos livros fiscais exibidos; quando lavrados em separado deles se entregará, à pessoa sujeita à fiscalização, cópia autenticada pela autoridade a que se refere este artigo.

Portanto, o agente do fisco tem amplo acesso à escrituração contábil e fiscal do contribuinte, e aos documentos que as lastreiam, sendo formal o procedimento de fiscalização, que exige lavratura dos termos competentes (de início, de continuidade, intimações, recepção e devolução de documentos, encerramento, ou qualquer outro para

registrar ocorrências no curso do procedimento) e, afinal, se for o caso, o instrumento de formalização da exigência.

O art. 200 estabelece a possibilidade de requisição da força pública federal, estadual ou municipal e reciprocamente, quando vítimas de embaraço ou desacato no exercício de suas funções ou quando necessário à efetivação de medida prevista na legislação tributária, ainda que não se configure fato definido em lei como crime ou contravenção.

A amplitude dos poderes de fiscalização não se limita ao contribuinte fiscalizado. Em princípio, todos têm o dever cívico de colaborar com a administração pública, cuja finalidade é coordenar a sociedade. Mas além desse dever cívico generalizado (cujo descumprimento não implica sanção formal), o art. 197 do CTN diz, expressamente, que não apenas o sujeito passivo tem o dever de fornecer informações ao fisco, mas enumera terceiros que estão obrigados a fazê-lo, e que se sujeitam a penalidade pelo descumprimento da obrigação acessória de informar.

Isto posto, rejeito a preliminar acima suscitada.

Passo ao mérito.

A Recorrente é empresa de transporte de cargas, tributada pelo SIMPLES até sua exclusão de ofício, a partir de janeiro de 2004. A fiscalização apurou que nos anos-calandário de 2003, 2004 e 2005, sua receita bruta declarada ao Fisco Federal foi irrisória em comparação com a escriturada e declarada ao Fisco Estadual da Bahia (3% em 2003, 2% em 2004 e 5% em 2005).

Os lançamentos do IRPJ e da CSLL foram feitos com base, respectivamente, no lucro real e no lucro líquido ajustado, apurados a partir as demonstrações de resultados trimestrais escrituradas no Diário. Assim, imprópria a referência, na peça recursal, a arbitramento.

A defesa da interessada se fundamenta, essencialmente, na alegação de que a apuração de seus resultados trimestrais foi feita de forma equivocada, e que sua escrita contábil e fiscal não foram elaboradas corretamente, não tendo sido considerados os valores gastos com locação de veículos para transporte de cargas. Estariam, assim, comprometidas, não se prestando a servir de base à apuração dos tributos lançados.

Ocorre que o contribuinte não apresentou, contudo, qualquer prova do alegado, mantendo-se no terreno de meras alegações.

Ora, como bem assentou a decisão recorrida, em princípio, os dados escriturados nos livros fiscais e contábeis refletem a realidade da empresa. Para desqualificá-los, não basta alegar que estão errados, devendo ser provados documentalmente os fatos contábeis reais que estariam equivocadamente registrados.

Especificamente em relação ao PIS e à COFINS, além da alegação de injustiça de aplicação de uma metodologia universal para mensuração da sua base cálculo, uma vez que atua em um campo diferenciado, faz extensas considerações sobre as disposições da Lei nº 10.833, de 2003.

De se observar que, inconformismo com a lei não podem ser objeto de decisão na esfera administrativa, e a referência à Lei nº 10.833/2003 é impertinente, pois o referido diploma legal não influenciou o lançamento.

Quanto à qualificação da multa de ofício, não merece acolhida a alegação da Recorrente, de que Recorrente não agiu com dolo, fraude ou simulação, quando, de forma reiterada deixou de oferecer a tributação, quase que integralmente suas receitas.

A qualificação se impõe quando presentes as figuras de sonegação, fraude ou conluio, definidas na Lei nº 4.502/64, *verbis*:

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

No presente caso, restou demonstrado que nos anos-calendário de 2003, 2004 e 2005, a Recorrente ofereceu a tributação apenas 3%, 2% e 5%, respectivamente, de suas receitas auferidas a tributação, subsumindo-se, portanto, a hipótese prevista em lei para efeito da qualificação.

De fato, o contribuinte que, reiteradamente, insere elementos inexatos em sua declaração, afasta a possibilidade de desatenção eventual, ou seja, a conduta ilícita reiterada ao longo do tempo descaracteriza o caráter fortuito do procedimento, evidenciando o intuito doloso, justificando, portanto, a aplicação da multa qualificada prevista no artigo 957, inciso II do Decreto 3000/99 (RIR/99).

Pelo exposto, AFASTO a preliminar suscitada, para no mérito NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 25 de maio de 2011

(assinado digitalmente)

Valmir Sandri

