



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº 10580.002184/2004-54
Recurso nº 161.983 Voluntário
Matéria IRPJ E OUTRO
Acórdão nº 103- 23.532
Sessão de 13 de agosto de 2008
Recorrente RODRIGUES TORRES COMÉRCIO E DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA.
Recorrida 2ª Turma/DRJ - Salvador/BA

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

Ementa: MULTA AGRAVADA. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo sujeito passivo, constituindo-se definitivamente o crédito tributário a ela referente.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ


Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002

Ementa: LUCRO ARBITRADO. CABIMENTO.

É correto o arbitramento do lucro quando a escrituração do sujeito passivo apresentar falhas que impossibilitem identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária, nos termos da alínea "a", do inciso II, do art. 47, da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RODRIGUES TORRES COMÉRCIO E DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA.

ACORDAM os membros da TERCEIRA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, NÃO CONHECER das razões de defesa quanto ao agravamento da multa, vencidos os Conselheiros Alexandre Barbosa Jaguaribe, Carlos Pelá e Antonio Carlos Guidoni Filho que as conheciam, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



LUCIANO DE OLIVEIRA VALENÇA

Presidente



LEONARDO DE ANDRADE COUTO

Relator

FORMALIZADO EM 19 SET 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Rogério Garcia Peres (suplente convocado) e Antonio Bezerra Neto.

Relatório

Trata o presente de Autos de Infração do IRPJ (fls. 03/17) e da CSLL (fls. 18/33) perfazendo um total de R\$ 4.420.734,98, incluindo multa de ofício aplicada no percentual agravado de cento e doze e meio por cento (112,50%) e juros de mora consolidados em 27/02/2004.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal (fls. 35/38), a escrituração da pessoa jurídica não registrava a movimentação bancária, ainda que o plano de contas indicasse as rubricas “Bancos c/ Movimento”, “Banco do Brasil (1.1.2.001)” e “Bradesco (1.1.2.002)”.

Em função dessa irregularidade, ratificando solicitação contida no Termo de Início de Fiscalização (fl. 39), o sujeito passivo foi re-intimidado a apresentar todos os livros auxiliares, intimação essa que não foi atendida sob a alegação de que não estaria obrigado a fazê-lo.

Pelo fato da escrituração não indicar a movimentação bancária, agravada pela inexistência de livros auxiliares que pudessem suprir a falha, a Fiscalização efetuou o arbitramento do lucro, nos termos da alínea “a”, do inciso II, do art. 47, da Lei nº 8.981/95.

Foi utilizado como base de cálculo do imposto e da CSLL os valores lançados nas DIPJs (fls. 65/84), deduzindo-se o declarado nas DCTFs apresentadas antes do início do procedimento fiscal (fls. 85/128).

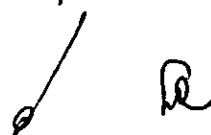
Com base em informações obtidas a partir das DIRFs apresentadas por instituições financeiras (fls. 129/137) a Fiscalização incluiu na base de cálculo o montante de receitas financeiras não declaradas em DCTF.

O sujeito passivo apresentou impugnação para o IRPJ (fls. 702/730, com documentos de fls. 731/739) e para a CSLL (fls. 740/768, com documentos de fls. 769/778), ambas com o mesmo teor, onde argúi que o Fisco teria utilizado erradamente os mesmos critérios para a tributação das receitas não operacionais e operacionais. Isso porque, sustenta, não ocorreu omissão dessas últimas visto que utilizados valores declarados, o que implicaria na necessidade de tributá-las sob fundamentos diversos daqueles utilizados para as receitas não operacionais.

Tece longo arrazoado quanto à impossibilidade do lançamento com base em depósitos bancários e questiona o arbitramento por entendê-lo medida excepcional sob circunstâncias que não ocorreram no presente caso eis que alguns livros solicitados estavam com o fisco estadual e os demonstrativos requeridos envolviam informações contidas nos livros apresentados. Além disso, o Fisco poderia obter as informações concernentes à movimentação bancária diretamente junto às instituições financeiras.

Por fim, apresenta jurisprudência administrativa e judicial que, afirma, corroboraria suas alegações.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador – BA prolatou o Acórdão 15-12.860/2007 (fls. 782/792) considerando o lançamento integralmente em decisão consubstanciada na seguinte ementa:



Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002

ARBITRAMENTO DO LUCRO. ESCRITURAÇÃO IMPRESTÁVEL.

A escrituração do Livro Caixa de forma sintética, não permitindo a perfeita identificação da efetiva movimentação financeira da empresa, desacompanhada de livros auxiliares que contenham registros pormenorizados dos fatos contábeis, torna imprestável a escrituração para fins de apuração do lucro real, impondo-se o arbitramento da base tributável.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. BASE DE CÁLCULO. RECEITA CONHECIDA.

Na apuração do lucro arbitrado, a administração tributária deve utilizar, preferencialmente, a receita conhecida, que pode ser obtida a partir dos valores informados pela empresa em suas declarações de rendimentos.

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

LANÇAMENTO DECORRENTE.

Em se tratando de bases de cálculo originárias das infrações que motivaram o lançamento principal, deve ser observado para o lançamento decorrente o que foi decidido para o matriz, no que couber.

Em relação à multa de ofício, a decisão registra que a impugnação não contestou a aplicação do percentual agravado, motivo pelo qual essa imposição seria mantida.

Devidamente cientificado (fl. 795), o sujeito passivo recorre a este Colegiado (fls. 798/814., com documentos de fls. 815/950) onde reitera as razões da peça impugnatória no que se refere à inexistência da omissão de receitas operacionais e à inexistência de circunstâncias que justificassem o arbitramento. Acrescentou que descaberia a imputação da multa agravada, pois não teria se recusado a prestar quaisquer esclarecimentos

É o Relatório.



Voto

Conselheiro LEONARDO DE ANDRADE COUTO, Relator

As razões que justificaram o agravamento da multa não foram questionadas pelo sujeito passivo na impugnação. A decisão recorrida salientou tal circunstância e registrou que, por esse motivo, o percentual aplicado seria mantido.

Diversamente da omissão cometida na impugnação, em sede de recurso voluntário a interessada apresentou contestação específica contra o agravamento da multa aplicada. Entretanto, não há como apreciar tais argumentos nessa fase processual pois trata-se de matéria preclusa, nos termos do art. 17, do Decreto nº 70.235/72. MARCOS VINICIUS NEDER e MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ são categóricos:

Se o contribuinte não contesta alguma exigência feita pelo Fisco, na fase de impugnação, não poderá mais contestá-la no recurso voluntário. A preclusão ocorre com relação à pretensão de impugnar ou recorrer à instância superior.¹

Não ficou bem clara a alegação do sujeito passivo no sentido de que o Fisco errou ao não estabelecer distinção nos critérios para apuração da exigência referente à receita operacional daquela concernente à receita não operacional pois, defende, ao contrário dessa última, descaberia falar em omissão de receita para aquela.

As razões de defesa mostram-se incompreensíveis à vista dos autos. A Fiscalização distinguiu claramente a apuração da exigência em relação aos valores considerados declarados nas DIPJs (receitas operacionais) daqueles considerados omitidos correspondentes às receitas financeiras (não operacionais).

O primeiro caso corresponde ao item 002 do Auto de Infração (fls. 05/06) enquadrado no art. 532, do RIR/99 (matriz legal no art. 16, da Lei nº 9.249/95, c/c art. 27, inciso I, da Lei nº 9.430/96) em relação ao qual a exigência foi apurada pela aplicação do percentual de arbitramento sobre a receita conhecida.

A exigência referente às receitas não operacionais consideradas omitidas corresponde ao item 001 do Auto de Infração (fls. 04/05) enquadrada nos arts. 536 e 537, do RIR/ 99 (matriz legal no art. 24, da Lei nº 9.249/95) e apurada pela adição do valor omitido à base de cálculo do imposto e da CSLL.

Estão, portanto, correta e especificamente definidos os critérios de lançamento para cada uma das irregularidades apuradas, motivo pelo qual são improcedentes as razões de defesa quanto a essa questão.

No que se refere ao arbitramento, a peça recursal confunde as razões que justificaram o agravamento da multa com aquelas que levaram à apuração do resultado pelo lucro arbitrado.

¹ NEDER, Marcos Vinicius - Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado; 2ª ed.; São Paulo; Dialética; 2004; p. 78.

A excepcionalidade do arbitramento é indubitável. Exatamente por isso, as hipóteses que levam à adoção desse procedimento têm previsão legal expressa e voltam-se fundamentalmente para as circunstâncias nas quais a escrituração do sujeito passivo não preenche os requisitos que a habilitem a refletir com precisão os resultados da pessoa jurídica.

Foi exatamente o que ocorreu pela ausência de registro da movimentação financeira. O texto legal é literal quanto ao tema. A Lei nº 8.981/95 estabeleceu:

Art. 47. 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

(.....)

Vê-se, portanto, que o motivo do arbitramento volta-se para equívocos no preenchimento do Livro Razão, onde deveria estar registrada a movimentação bancária. A intimação para apresentação dos livros auxiliares visava suprir a falta, mas não foi a ausência desses livros que gerou a apuração pelo lucro arbitrado.

Na mesma linha, o não atendimento da intimação para apresentar os demonstrativos de apuração dos tributos poderia, em tese, ter motivado o agravamento da multa, o que não será aqui analisado pelas razões expostas no início deste voto. Entretanto, também não foi causa do arbitramento ate porque envolve documentos e informações não integrantes do rol daquelas obrigatórias pela legislação comercial e fiscal.

Pelo exposto, não merecem guarida as razões de defesa. Em resumo, voto no sentido de :

- Não conhecer das razões de recurso concernentes ao agravamento da multa de ofício; e;
- Conhecer do recurso quanto às demais matérias e negar-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 13 de agosto de 2008


LEONARDO DE ANDRADE COUTO