



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

Processo nº 10675.002105/2006-18
Recurso nº 161.407 Voluntário
Acórdão nº 1103-00.233 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de julho de 2010
Matéria Auto de Infração IRPJ/CSLL
Recorrente UBERLÂNDIA DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO DO TRIÂNGULO LTDA.
Recorrida DRJ DE JUIZ DE FORA/MG

Assunto: Auto de Infração de IRPJ e CSLL por arbitramento do lucro.

Ano Calendário 2001

Ementa:

ARBITRAMENTO DO LUCRO – AUSÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO - ALEGAÇÃO DE ROUBO DA DOCUMENTAÇÃO CONTÁBIL – A ausência da documentação contábil e da escrituração contraria as disposições das leis comerciais e fiscais, acarretando o inevitável arbitramento do lucro, como única forma legal para a determinação da base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Na espécie, a alegação incomprovada de roubo dos livros Diário e Lalur, sequer especificados na ocorrência policial, não ilide a forma de tributação pelo lucro arbitrado.

RECEITA BRUTA – PRESUNÇÃO LEGAL - DEPÓSITOS BANCÁRIOS INCOMPROVADOS – Não comprovada a receita bruta através de escrituração contábil e fiscal, impondo-se o arbitramento do lucro, é lícito ao fisco presumir a receita bruta a partir dos depósitos bancários efetuados em contas correntes bancárias da fiscalizada, observadas as disposições do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

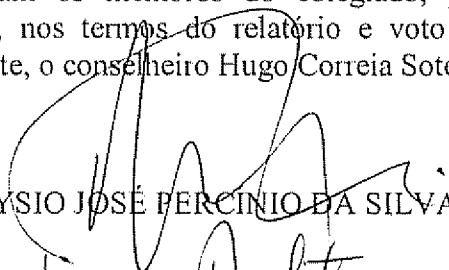
PERCENTUAL DE ARBITRAMENTO DO LUCRO – COMÉRCIO ATACADISTA DE DERIVADOS DO PETRÓLEO E ÁLCOOL ETÍLICO HIDRATADO – Ao teor do disposto no art. 15, caput, da Lei nº 9.249/95, combinado com o art. 16, caput, da Lei nº 9.249/95, quando a receita bruta é derivada do *comércio distribuidor atacadista de petróleo e seus derivados, álcool etílico hidratado combustível e lubrificantes*, o percentual de arbitramento do lucro é de 9,6%, isto é, oito por cento, acrescidos de vinte por cento.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA – CABIMENTO. Comprovado nos autos de que o contribuinte procedeu com evidente intuito de fraude, nos termos do definido nos art. 71 e 73 da Lei nº 4.502/64, e que operou através

de interpostas pessoas, é cabível a aplicação de multa de ofício, qualificada, de 150%.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Ausente, justificadamente, o conselheiro Hugo Correia Sotero.



ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA - Presidente.



GERVÁSIO NICOLAU RECKTENVALD - Relator.

EDITADO EM: 05 AGO 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Aloysio José Percínio da Silva (Presidente da Turma), Gervásio Nicolau Recktenvald, Eric Moraes de Castro e Silva, Marcos Shigueo Takata e Mario Sergio Fernandes Barroso.

Relatório

A empresa Uberlândia Distribuidora de Petróleo do Triângulo Ltda., CNPJ nº 01.586.202/2001-20, vem perante este Conselho para questionar, parcialmente, a autuação relativa ao ano calendário de 2001, concernente ao IRPJ e CSLL, imposta pela fiscalização da Delegacia da Receita Federal de Uberlândia.

A recorrente havia entregue sua declaração de rendimentos pela sistemática do lucro real anual, porém, por não exibida ao Fisco a competente escrituração, os autuantes viram-se obrigados a adotar o arbitramento, o que ocorreu nos quatro trimestres do ano calendário de 2001.

O arbitramento foi implementado com base na receita bruta conhecida, esta determinada a partir da receita identificada por presunção, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/96, por identificados depósitos bancários incomprovados, tendo em vista que a recorrente, após intimada (fl. 410), respondeu que não poderia justificá-los por lhe ter sido roubada a documentação contábil.

Ainda, segundo o Fisco, por utilizadas como sócios da empresa interpostas pessoas, bem como, por terem sido negados à autoridade fiscal documentos e esclarecimentos regularmente solicitados por intimações, a multa de ofício foi qualificada e agravada, alcançando um montante de 225%.

Por fim, a exigência originária, de IRPJ e CSLL, foi onerada por juros de mora, calculados pela taxa SELIC.

Tempestivamente, os lançamentos foram impugnados (fl. 714), insurgindo-se a recorrente contra: (a) o arbitramento; (b) contra o percentual de arbitramento de 9,6% (entendia aplicável 1,92% por revender combustíveis); (c) contra a multa de ofício de 225%, que entende ser confiscatória; (d) contra a taxa Selic, que seria inconstitucional.

A 2ª Turma da DRJ de Juiz de Fora, ao apreciar a impugnação, entendeu cabível o arbitramento, pois a impugnante, embora tivesse adotado o Lucro Real, não apresentou escrituração. Também, entendeu ser correta a receita bruta adotada pelo Fisco, presumida por depósitos bancários incomprovados, pois a impugnante havia sido legalmente intimada para tanto, e não justificou a origem. Igualmente, confirmou o percentual de arbitramento aplicado pelo Fisco, de 9,6%, pois o percentual pleiteado pela impugnante, de 1,92%, só seria aplicável no caso de arbitramento sobre receita de venda de combustíveis quando destinados a consumidor final.

No que tange à multa de ofício de 225%, a DRJ recorrida entendeu cabível apenas a multa qualificada de 150%. Assim, afastou o agravamento de 75% (50% de 150%) por não configuradas as razões para a aplicação desta penalidade.



Por fim, em resposta à alegação de inconstitucionalidade da taxa Selic, a DRJ ponderou ser esta perfeitamente legal, sendo, portanto, exigível.

Na sequência, a recorrente interpôs recurso voluntário, arguindo, basicamente, as alegações já apresentadas na impugnação, assim sintetizadas:

- contesta o arbitramento do lucro (aplicado por falta de escrituração), pois esta não teria sido processada por motivos de força maior, ou seja, pelo fato de todos os documentos terem sido roubados;

- argui, ainda, que os depósitos bancários não poderiam ter sido utilizados para inferir a receita bruta - base de cálculo para apuração do lucro - pois "*muitas vezes os depósitos efetuados não são efetivamente creditados na conta corrente e são devolvidos por não terem fundo*", ou mesmo porque são posteriormente estornados (fl. 794).

- alega, também, ter havido erro na aplicação do percentual de arbitramento do lucro, pois o Fisco teria aplicado, indevidamente, o percentual de 9,6%, quando, segundo as normas de regência, o percentual seria de 1,92% (1,6% x 1.2);

- ainda, alega inexistentes razões para qualificação da multa de ofício, de 75% para 150%.

Apresentadas as razões do recurso voluntário, e antes de encerrar este relatório, merece registro terem sido lavrados "*termos de sujeição passiva solidária*" (fl. 698) contra quatro pessoas físicas, por tidas pelo Fisco como "*interpostas pessoas*" (fl. 50). São eles: Jefferson de Castro (fl. 700), Marli Mendonça Masson (fl. 702), Wladimir Conceição (fl. 706) e Irineu Conceição Junior (fl. 704). Porém, frise-se, apenas a empresa Uberlândia Distribuidora de Petróleo do Triângulo Ltda., indicada nos Autos de Infração como sujeito passivo, interpôs recurso voluntário, sem questionar a sujeição passiva solidária proposta pelo Fisco.

Por fim, impende registrar que embora o Relatório Fiscal se refira a atividades de fiscalização compreendendo o período de 01/01/1997 a 31/05/2003 (fl. 42), com a formalização de diversos processos, o processo ora apreciado, assim como os autos de infração que ele contém, restringem-se à autuação concernente ao ano calendário de 2001, restrita ao IRPJ e à CSLL.

É o Relatório



Voto

O recurso voluntário interposto é tempestivo e foi apresentado por parte legítima. Assim, por reunir os pressupostos de admissibilidade, é conhecido.

Conforme o relatado, as matérias sob controvérsia cingem-se ao arbitramento do lucro, à quantificação da receita bruta presumida com base em depósitos bancários não justificados, ao percentual de arbitramento do lucro e à qualificação da multa de ofício.

Razões do Arbitramento do Lucro

Inicialmente, conforme se infere do relatório fiscal (fl. 38), durante anos consecutivos, o Fisco tentou, por reiteradas intimações, inclusive por mandado de busca e apreensão, localizar e examinar os livros contábeis e fiscais da empresa, assim como a documentação concernente.

Dessa frustrada busca, inclusive resultaram outras autuações de IRPJ e CSLL, relativos a anos anteriores ao de 2001 aqui autuado, o que se deu por encerramentos parciais, cujos também ocorreram mediante o arbitramento do lucro, levado a efeito igualmente por ausência de escrituração ou por esta se apresentar incompleta ou imprestável para a apuração do lucro real.

Destaque-se, por exemplo, o processo 10675.003709/2005-09, relativo ao IRPJ e CSLL do ano de 2000, no qual também houve o arbitramento do lucro, este também assomado em receita bruta conhecida, presumida com base nos depósitos bancários improbatos.

Também isso foi o decidido em relação ao ano calendário de 2001, aqui discutido, conforme relata o Fisco: *“Não havendo outra forma de se apurar o Lucro Real auferido no ano calendário de 2001, pela ausência de escrita contábil/fiscal e documentação comprobatória da efetiva movimentação, bem como, pela recusa do contribuinte em reconstituir a escrituração e apresentar dados para o levantamento, a fiscalização efetuou o arbitramento do lucro da empresa, com base na receita conhecida, que são os créditos e depósitos efetuados em contas correntes bancárias, demonstradas nas planilhas às fls. 58 a 59, cuja origem não foi comprovada pelo contribuinte”* (fl. 46).

O contribuinte, em resposta às reiteradas intimações para a apresentação da escrituração e da documentação, arguiu, dentre outros impedimentos, a impossibilidade de fazê-lo em vista de roubo da documentação que teria ocorrido em 2002, ocasião em que a fiscalização já se encontrava em andamento há mais de dois anos.

Tal roubo teria ocorrido, conforme informado no boletim de ocorrência (fl. 346), às 23,30 horas do dia 24 de novembro de 2002, na cidade de Paulínia, no endereço em que se localizava a filial da empresa (fl. 402), ocasião em que teria havido uma invasão à filial, praticada por três indivíduos que, após levarem a pessoa que tomava conta do lugar ao



banheiro, roubaram um caminhão tanque. Ainda segundo o boletim, a vítima, alguns minutos após sair do banheiro, teria verificado que além do caminhão tanque, os ladrões também teriam roubado *“o fax, computador e documento fiscal da empresa”*. Esta informação foi complementada quinze dias após com a especificação de outros itens que teriam sido roubados (fl. 347). Entretanto, em nenhum desses registros há informação de que teriam sido roubados os livros diário, os livros razão e os livros Lalur.

Por outro lado, apesar do inusitado roubo que combina caminhão tanque com os documentos fiscais da empresa, muito antes e muito depois do suposto roubo a situação em relação à escrituração já (ou ainda) se mostrava conturbada. Segundo o Fisco (fl. 47), *“o roubo da documentação ocorreu em 2002 e passados mais de três anos não foi feito nenhum esforço por parte do contribuinte para levantar elementos para refazer a escrituração”*.

Ademais, é responsabilidade da empresa, ainda mais quando ela adota a tributação pelo lucro real, manter em segurança os livros contábeis e a documentação que lastreia os lançamentos neles efetuados, bem como, providenciar cópias de segurança dos registros eletrônicos da escrituração contábil, tudo fazendo para impedir os danosos efeitos provocados pelos roubos de livros contábeis, inusitados mas possíveis.

Ainda, mister se faz observar que não condiz com as provas dos autos a alegação trazida no recurso voluntário, na qual a recorrente alega que *“de forma alguma a Defendente se recusou a entregá-los, ao contrário, não o fez por absoluta impossibilidade, tendo em vista acontecimentos que fugiram ao seu controle, assim por ‘caso fortuito e força maior’”* (fl. 791). Contrariando ao afirmado, até uma superficial análise das dezenas de intimações formalizadas pelo Fisco ao longo de todo o procedimento fiscal em que se insere o presente processo, associadas às respostas fornecidas pela empresa, consolidam uma inabalável convicção de que a empresa não teve qualquer preocupação para disponibilizar a documentação contábil e sua escrituração, mesmo aquela não encaixada no inusitado roubo.

Por fim, diante de tudo que do processo consta, é convicção deste relator de que efetivamente ocorreu o que o Autuante sintetizou em determinado parágrafo do Relatório Fiscal (fl. 49): *“intimado reiteradas vezes a refazer a escrituração, apresentando elementos ou controles que permitissem a apuração do Lucro Real, a reação da empresa foi sempre protelatória, solicitando prorrogações indefinidas de prazo e não cumpridas, culminando sempre com a resposta de que os livros e documentos haviam sido roubados no ano de 2002”*.

Nesse contexto, afigura-se correto e legal o arbitramento do lucro, imposto pelo Fisco nos quatro trimestres do ano calendário de 2001, pois é isto que determina, no caso, o contido no art. 530, incisos I e II, do RIR/99.

Quantificação da Receita Bruta

A ausência de escrituração contábil, não apresentada pela empresa ao Fisco, além de redundar no arbitramento do lucro, também exigiu do Fisco investigações adicionais para identificar a receita bruta.

Nesse rumo, mediante quebra de sigilo bancário autorizado pelo processo 2002.38.03.002326-3 que tramitou perante a Justiça Federal da Subseção Judiciária de Uberlândia (fl. 145), o Fisco obteve os extratos bancários da fiscalizada.

De posse dos extratos, o Fisco intimou a empresa a justificar a origem dos valores creditados/depositados em suas contas bancárias, relacionando-os individualizadamente



(fls. 413 a 429) conforme prova a relação anexa à intimação (fl. 411), tudo em atendimento ao determinado pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Em atenciosa resposta, a empresa informou: *“Com a finalidade de prestar todo auxílio necessário ao Fisco, informa que a comprovação dos valores creditados/depositados nas contas correntes, da empresa peticionaria, no ano calendário 2001, bem como a indicação dentre os mesmos de receitas tributáveis, isentas e não-tributáveis, ou que já foram oferecidas à tributação, resta impossibilitada”* (fl.432).

Evidentemente, a justificativa foi a de que *“a peticionária foi vítima de roubo ocorrido nas dependências da empresa”* (fl. 433).

Diante disso, agora não podem ser acolhidas as arguições da recorrente, de que o Fisco teria deixado de *“analisar o estorno de créditos, por devolução de cheques, ou qualquer outros valores não creditados de fato nas contas correntes da Defendente”* (fl. 789), mesmo porque não há qualquer especificação concreta do alegado e não há qualquer prova de que tais fatos teriam efetivamente ocorrido. Ademais, a oportunidade de se manifestar foi oferecida oportunamente à empresa quando da intimação para comprovar os depósitos. E não se alegue impedimento em vista de roubo dos documentos, pois estes, presumivelmente, continuam nas mãos dos ladrões. Neste panorama, a alegação aludida é mero palpite. Ou teriam sido devolvidos os documentos?

Também, não pode prosperar a alegação de que o Fisco deveria ter juntado *“ao Auto de Infração o extrato da movimentação bancária da Defendente a fim de demonstrar a composição do valor utilizado como base de cálculo para apurar o imposto objeto do presente auto”* [...] (fl. 793). No caso, o valor autuado está perfeitamente especificado, individualizadamente por depósito, identificado por conta bancária e por data, tudo conforme mostra o anexo à intimação efetuada para que a recorrente justificasse as origens da movimentação financeira (fl. 413 a 429). Além, os extratos também foram juntados aos autos (fl. 149 a 321).

Assim, a receita bruta utilizada para apurar o lucro arbitrado, inferida por presunção nos termos do autorizado pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96, foi quantificada legalmente, e corretamente, não sendo *“inverídica a base de cálculo adotada”*, conforme arguido na defesa (fl. 793).

Percentual de Arbitramento do Lucro

No que respeita ao percentual de arbitramento, de 9,6%, este encontra-se justificado e fundamentado pelo Fisco, com base nos artigos 15 e 16 da Lei nº 9.249/95. Inclusive, o Autuante destacou no Relatório Fiscal (fl. 49) ser inaplicável o percentual de 1,92%, equivocadamente pleiteado pela recorrente, pois a atividade da empresa não é de revenda para consumo, e sim de *“comércio distribuidor atacadista de petróleo e seus derivados, álcool etílico hidratado combustível e lubrificantes”* conforme consta em seu contrato social. Assim, segundo as normas legais, o percentual de arbitramento é de 8% (art. 15, caput, da Lei nº 9.249/95), acrescidos de vinte por cento (art. 16, caput, da Lei nº 9.249/95).

Portanto, não há reparos a fazer em relação ao percentual de arbitramento do lucro, corretamente aplicado pelo Fisco em 9,6%.



Multa Qualificada

A “*utilização de interpostas pessoas*”, exposta pelo Fisco no Relatório Fiscal (fl. 50), sem dúvida, foi uma das questões relevantes para a adoção da multa de ofício qualificada, de 150%.

Efetivamente, segundo o relatado, as reiteradas negociações das cotas de capital da fiscalizada, tanto para as ‘interpostas’ pessoas físicas, como destas para a sociedade uruguaia “*Londybell Sociedad Anônima*”, não se revestem de características que permitam inferir efetividade às negociações. Sequer foram comprovadas as significativas movimentações financeiras que teriam decorrido das negociações relacionadas às quotas sociais. Ademais, determinados sócios, apesar de supostamente desligados da sociedade, continuaram exercendo as funções administrativas nesta, o que, no conjunto, segundo o Fisco, caracteriza simulação, nos termos do art. 102 do Código Civil (fl. 53).

De outra parte, a demorada fiscalização decorreu da constante e reiterada tentativa, por parte do contribuinte, de esconder dados e informações do Fisco, no claro intuito de impedir a verificação precisa dos fatos geradores das obrigações tributárias em que incorreu.

Tudo isso, caracteriza procedimentos de sonegação e de conluio, nos termos do previsto nos artigos 71 e 73 da Lei nº 4.502,64, o que justifica, plenamente, a aplicação da multa de ofício de 150%.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso voluntário.


GERVÁSIO NICOLAU RECKTENVALD