



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

Processo n° 10680.012051/2008-91
Recurso n° 917.322 Voluntário
Acórdão n° **1301-00.924 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 10 de maio de 2012
Matéria IRPJ e CSLL
Recorrente BHM DIESEL LIMITADA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004, 2005, 2009

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. SOBRESTAMENTO. Não há como examinar, em sede de recurso voluntário, pedido que envolve sobrestamento de outro processo administrativo.

PRECLUSÃO. MULTAS DE VALOR FIXO -FALTA/ATRASSO NA ENTREGA DE ARQUIVO MAGNÉTICO. Por não ter sido expressamente contestada quando da apresentação da impugnação, há que se considerar preclusa a objeção apresentada pelo contribuinte em sede de recurso voluntário.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA NEGADO. VIOLAÇÃO DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. Evidenciado nos autos o não atendimento às condições estabelecidas nos arts. 14, 15 e 16, § 4º, do Decreto nº 70.235, de 1972, correta a decisão de primeira instância em negar pedido de realização de diligência formulado pelo contribuinte, não se caracterizando, destarte, qualquer violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

ÔNUS DA PROVA. Não há como transferir à autoridade administrativa o ônus da prova de suposta incorreção do custo de mercadorias vendidas - CVM que se encontra registrado na contabilidade do sujeito passivo.

CUSTO DAS MERCADORIAS VENDIDAS. VERDADE MATERIAL. Uma vez não revestidos das condições indispensáveis e necessárias à caracterização da pretendida verdade material, estudos e parecer técnicos, desacompanhados da respectiva comprovação documental hábil e idônea, se tornam frágeis diante dos registros contábeis do próprio contribuinte que embasam o lançamento constituído pelos Autos de Infração.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 15/05/2012 por JACI DE ASSIS JUNIOR, Assinado digitalmente em 15/05/2012

por JACI DE ASSIS JUNIOR, Assinado digitalmente em 25/06/2012 por ALBERTO PINTO SOUZA JUNIOR

Impresso em 13/07/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(documento assinado digitalmente)

Alberto Pinto Souza Junior - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Jaci de Assis Junior - Relator.

EDITADO EM: 15/05/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alberto Pinto Souza Junior, Wilson Fernandes Guimarães, Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Carlos Augusto de Andrade Jenier..

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em 19 de abril de 2011, em face da decisão proferida pelo Acórdão nº 02-25.152, da 2ª Turma da DRJ em Belo Horizonte – DRJ/BHE, fls. 297 a 305, que, por unanimidade de votos, indeferiu o pedido de diligência e julgou improcedente a impugnação, na parte objeto de litígio, mantendo o correspondente crédito tributário exigido.

O acórdão combatido, do qual o Recorrente teve ciência em 23 de março de 2011, minuciosamente relata os procedimentos desenvolvidos nos seguintes termos:

“Contra o contribuinte acima identificado foi lavrado o auto de infração de fls. 02/10 para exigência de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), multa proporcional e juros de mora calculados até 29/08/2008, além de multas regulamentares, no montante total de R\$2.636.803,85, relativos aos exercícios de 2005, 2006 e 2009.

Na descrição dos fatos, em resumo, constam os seguintes registros:

001 — Resultados operacionais não declarados: valor correspondente ao lucro operacional escriturado, mas não declarado, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal em anexo.

002 — Multas de valor fixo: multa regulamentar equivalente a 0,02% calculada sobre a Receita Bruta da Pessoa Jurídica, por dia de atraso, pelo não cumprimento do prazo estabelecido para apresentação dos arquivos magnéticos e sistemas.

003 — Declaração de Rendimentos Pessoa Jurídica — Inexatidão na DIPJ: valor devido pela apresentação das DIPJ dos anos-calendário de 2004 e 2005 em branco, embora a

empresa tenha funcionado normalmente e tenha apresentado, em sua contabilidade, Receita Bruta significativa. A multa aplicada é decorrente de informações incorretas ou omitidas, tomando por base as DIPJ retificadoras apresentadas após o início da ação fiscal.

Em decorrência da infração capitulada no item 001 do auto de infração do IRPJ, foi lavrado o auto de infração de fls. 15/21 para exigência de Contribuição Social s/ Lucro Líquido (CSLL), multa proporcional e juros de mora calculados até 29/08/2008, no montante de R\$916.116,64, relativos ao exercício de 2005.

Os demonstrativos de compensação de bases negativas e de prejuízos fiscais foram juntados às fls. 22/25.

Por sua vez, no Termo de Verificação Fiscal (TVF), anexado às fls. 26/29, a autoridade fiscal fez o registro acerca das intimações expedidas, das respostas apresentadas pelo fiscalizado e da análise dos livros contábeis e fiscais do contribuinte, tendo constituído o crédito tributário com base nas receitas não declaradas, considerando os valores declarados em DCTF e as compensações de prejuízos fiscais e de bases negativas de CSLL. Foi destacado ainda que não houve lançamento relativamente ao PIS e a Cofins, por ser o contribuinte beneficiário da alíquota zero, por substituição tributária.

Os demais documentos que fundamentam a exigência fiscal constam das fls. 30/247, além dos Anexos I e II.

Cientificado dos lançamentos em 17/09/2008, conforme consignado nos Autos de Infração, no TVF e no Termo de Encerramento, o contribuinte apresentou, em 17/10/2008, a impugnação de fls. 253/295, cujo conteúdo, em síntese, se passa a explicitar.

I — Da tempestividade

O impugnante sustentou a tempestividade do contraditório apresentado.

II — Dos fatos

O defendente fez uma síntese da autuação, tendo salientado que, de início, com a opção pelo lucro presumido, foi posteriormente, com referência ao exercício de 2004, retificada para o critério estabelecido no lucro real, havendo, conseqüentemente, a regularização e substituição das informações. Ressaltou ainda que não procede a afirmação da Fazenda da existência de receitas não declaradas, visto que pelos lançamentos e livros apresentados, na movimentação contábil não se vislumbra a omissão de receitas.

III — Da dinâmica mercantil

Segundo o impugnante, não há dúvida que a opção do contribuinte para apuração do IRPJ e CSLL tem como critério o

lucro real, independentemente de informações quanto a obrigações acessórias prestadas zeradas, uma vez que existe permissivo normativo de promover a substituição das informações, o que não implica descumprimento dessas obrigações, não dando azo para a imposição da penalidade acessória que deve ser afastada do quantum apurado.

O autuado discorreu acerca da dinâmica da atividade mercantil, afirmando que, na técnica de obtenção do resultado tributário com suporte no lucro real, mesmo que não escriturado, a própria margem encontrada para tributação torna-se utópica, uma vez que foge dos padrões da competitividade do mercado quanto a critério de preços estabelecidos como custo para agregar-se o percentual de lucro sobre a operação mercantil, e o número explicitado não corresponde que esteja incluso e deduzido o custo das mercadorias utilizadas (compras não declaradas), que virá interferir no resultado, conforme manifestado em planilha entregue pelo representante legal da empresa, por solicitação dos agentes fiscais, na qual demonstrou que, para aquele giro mercantil, não estava incluso custo médio de mercadorias na ordem estimada de R\$3.000.000,00.

Prosseguiu o impugnante, ressaltando que tal fato é facilmente 'comprovável' por exame direto dos documentos que acobertam a entrada de mercadorias, que foram relevados pela fiscalização sob alegação da inexistência da devida documentação, não se dignando a proceder a diligência ou intimação, entendendo mais cômodo arvorar-se na autuação fiscal, com a imposição de crédito tributário incompatível com a movimentação financeira.

IV — Do pedido

Requeru o impugnante que seja provida a impugnação, para desconstituir em sua totalidade o auto de infração, determinando-se que nova diligência elucidativa seja procedida, acompanhada por auditor a ser indicado como assistente do autuado, prestigiando o princípio da isonomia, sobrestando o processo administrativo pelo tempo necessário à comprovação perante a Fazenda Federal.

Sendo deferida a diligência, constatando a veracidade das ponderações do impugnante, requereu ainda que seja declarada de forma definitiva a improcedência do auto de infração com o consequente arquivamento.

Protesta provar por todos os meios em direito admitidos, inclusive pela prova pericial, além da reprodução e juntada de novos documentos no que se refere comprovação do custo médio das mercadorias informado pelo impugnante e rejeitado pela autoridade fiscal.

À impugnação foi anexada cópia das principais peças do processo, além de documentação pertinente ao instrumento de procuração (fls. 258/295).

O acórdão ora recorrido, com base nas alegações expressamente apresentadas na impugnação, bem como nos elementos de prova juntados aos presentes autos, considerou

não contestada a matéria tratada no item 002 do Auto de Infração e, quanto aos demais itens, julgou procedentes os respectivos lançamentos, sob as seguintes ementas:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2009

MATÉRIA NÃO LITIGIOSA - MULTA POR FALTA/ATRASO NA ENTREGA DE ARQUIVO MAGNÉTICO

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2005

DIFERENÇA APURADA ENTRE O ESCRITURADO E DECLARADO

Constatada divergência entre os valores escriturados e os declarados, tomando por base as Demonstrações de Resultado apresentadas pelo próprio contribuinte, é lícito o lançamento do imposto devido em relação às diferenças apuradas, quando o impugnante no logra êxito em refutar as evidências coletadas no trabalho fiscal.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA

O lançamento reflexo pertinente à Contribuição Social deve observar o mesmo procedimento adotado no principal, em virtude da relação de causa e efeito que os vincula.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Exercício: 2005, 2006

MULTA REGULAMENTAR - INEXATIDÃO NA DIPJ

O sujeito passivo que apresentar a DIPJ com incorreções ou omissões fica sujeito à multa regulamentar de R\$20,00 para cada grupo de dez informações incorretas ou omitidas, observado o valor mínimo a ser aplicado de R\$500,00.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantida.”

Inconformada, a autuada interpôs recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais argumentando, em síntese, que:

De acordo com o auto de infração, a tributação se deu com base no "Lucro Real - apuração trimestral". Levando em conta este regime de tributação, deve ser considerado que "Lucro real é o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária" (art. 6º, da Decreto-Lei 1.598/77). Como dentre as deduções que a lei autoriza está o custo das mercadorias vendidas –

CMV, entende que, para a real aferição do valor a ser tributado, deve ser apurado, dentre outras coisas, o CMV.

Nesse sentido, aduz que, no presente caso, a correta apuração do CMV é de suma importância para o deslinde da causa.

Segundo a recorrente, de acordo com o Temo de Verificação Fiscal, fls. 278, o valor do CMV apurado pela fiscalização foi impugnado pessoalmente pelo sócio da Recorrente. Apesar dessa impugnação do sócio, diz que a Auditora Fiscal não diligenciou no intuito de averiguar se tais informações estariam corretas ou não. Desta forma, entende que a atitude da fiscalização não se conforma aos preceitos legais, em especial o art. 276, do RIR/99.

Recorda que, quando da impugnação administrativa interposta, houve requerimento para realização de prova pericial com o intuito de comprovar que o CMV estaria contabilizado de maneira incorreta. Contudo, como restou prejudicada a ampla defesa e o contraditório da Recorrente (art. 5º, LV, da Constituição Federal), entende caracterizado o cerceamento de defesa já que não pôde demonstrar que a apuração incorreta do CMV e, como consequência, a incorreção na apuração do IRPJ - Lucro Real.

Assevera ser impossível que uma empresa que atue no comércio atacadista e varejista de peças e acessórios novos para veículos automotores com receita bruta de R\$ 8.701.124,49, no ano de 2004, possa incorrer em custos de mercadorias vendidas de somente R\$ 2.857.341,00 (lucro de mais de 300% no ano de 2004).

Informa que juntou um estudo do SEBRAE/ES realizado com a intenção de traçar um perfil do segmento de revenda de autopeças, intitulado "ANÁLISE DE NEGÓCIO - COMERCIALIZAÇÃO DE AUTOPEÇAS ", onde se constatou que a margem de lucro das empresas de auto peças gira em torno de 9,94%, valor este que alega ser totalmente incompatível com o apurado para a Empresa Recorrente no ano de 2004.

Aduz que, na apuração do imposto devido, o art. 276, do RIR/99, determina que a autoridade tributária, além de exame de livros e documentos de sua escrituração, deve verificar o lucro real com base em informação ou esclarecimentos do contribuinte, ou em qualquer outro elemento de prova.

Nesse sentido, alega que foi informado à Auditora Fiscal que havia um equívoco quanto ao lançamento do CMV nos Livros Diários e Razão, bem como na Demonstração do Resultado, todos do ano de 2004. Diante dessa informação, entende que caberia à fiscalização apurar se realmente existia ou não falha de lançamento do CMV na contabilidade da Empresa.

Diz que anexa à sua petição trabalho realizado, a seu pedido, por técnico especialista, o qual, após a análise minuciosa dos Livros Diário e Razão, bem como Demonstração do Resultado e Sistema Controle de Estoque - Vendas – SCV do período de 01/01/2004 a 31/12/2004, constatou que "o custo, das mercadorias vendidas declarado foi inferior/abaixo da realidade fática, ocasionando de forma equivocada um tributo superior ao realmente devido ao órgão público".

Após reproduzir trecho extraído do relatório produzido em razão do mencionado trabalho técnico, entende necessária a recomposição do CMV à tal realidade fática para se apurar, de maneira que alega correta, o lucro auferido pela empresa.

Em relação ao lançamento da MULTA DE VALOR FIXO - FALTA/ATRASSO NA ENTREGA DE ARQUIVO MAGNÉTICO, a Recorrente alega e destaca que "*deve ser*

observado que todos os arquivos solicitados e/ou necessários a instrução da verificação fiscal foram apresentados/disponibilizados à Auditora Fiscal em tempo hábil, o que torna o auto de infração e a multa aplicada insubsistente. A entrega dos documentos solicitados pela Auditora Fiscal restou demonstrado no termo por ela lavrado, nos seguintes termos: 'A constituição do crédito tributário, que decorreram das receitas não declaradas, foi baseado nos documentos citados'. Portanto, se a Auditora Fiscal se baseou nos documentos apresentados pelo Contribuinte, resta impossível que se aplique uma multa por falta de entrega de documentos''.

Diante disso, conclui que “restou demonstrado que a verificação fiscal foi realizada sem a devida diligência pela Auditora Fiscal, o que macula todo o trabalho realizado pela Auditora Fiscal e, por conseqüência, todo o Auto de Infração, que apurou as seguintes infrações: 001 - RESULTADOS OPERACIONAIS NÃO DECLARADOS; 002 - MULTAS DE VALOR FIXO -FALTA/ATRASO NA ENTREGA DE ARQUIVO MAGNÉTICO; 003 -DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS PESSOA JURÍDICA - INEXATIDÃO NA DIPJ”.

Requer, finalmente seja acolhido o presente recurso para o fim desconstituir o Auto de Infração em sua totalidade, determinando que nova diligência seja procedida, acompanhada por auditor a ser indicado, onde buscará a demonstrar a veracidade de suas alegações, cancelando-se o débito fiscal reclamado. Para tanto, indica como assistente técnico a perita que realizou o trabalho técnico, juntando, em anexo, os quesitos a serem apurados em eventual perícia.

Em petição datada de 21/09/2011, a Recorrente juntou aos presentes autos requerimento expresso, textualmente, nos seguintes termos:

BHM DIESEL LTDA, já qualificada nos autos do processo em epígrafe, vem informar a interposição de Ação Declaratória, em curso perante o Tribunal Regional Federal da 1ª Região — 7ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais (Processo 20820-38.2011.4.01.3800), com o objetivo de conferir efeito suspensivo ao processo Administrativo nº 10.680-721.811/2011, até decisão com trânsito em julgado, dos autos nº 10680-012.051/2008-91, conforme cópias e informativos em anexo.

Assim, tendo em vista a interposição do recurso administrativo que impugnou a totalidade do auto de infração (MPF nº 0610100/1261/08) e a decisão de primeira instância (Acórdão 02-25.152 — 2 Turma da DRJ/BHE), requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso com o sobrestamento dos processos Administrativos nº 10.680-721.811/2011-51 e nº 10.680-012.051/2008-91.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jaci de Assis Junior

O recurso voluntário interposto em 19/04/2011 preenche os requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

Inicialmente, convém observar que não há como examinar no presente processo questão que envolve eventual sobrestamento de outro processo administrativo (nº 10.680-721.811/2011-51). Embora originário de determinação estabelecida em face da decisão administrativa proferida em primeira grau nos presentes autos, essa questão se relaciona única e exclusivamente com a tramitação processual daquele processo, razão pela qual somente nele cabe tal discussão. Ademais, conforme cópia da petição que inaugurou a ação declaratória interposta pela Recorrente junto à Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais, juntada às mencionadas petições, pelo fato de tal matéria se encontrar sob a tutela do Poder Judiciário, o seu exame nessa esfera administrativa fica prejudicado, em face de prevalecer a decisão que vier a ser proferida na esfera judicial.

A recorrente alega ter sido violado o princípio do contraditório e do direito de defesa, uma vez que a decisão de primeira instância não acatou o pedido de realização de diligência.

Fundamentado no art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 1993, determinar a realização de diligências e o relator da decisão recorrida considerou prescindível a adoção desses procedimentos nos seguintes termos:

“Esclareça-se ainda que a regra do processo administrativo fiscal é de que são conhecidos todos os documentos que instruírem a impugnação formalizada por escrito tempestivamente. Note-se também que é da essência da relação processual que as alegações de parte a parte estejam devidamente instruídas com as respectivas provas (arts. 14, 15 e 16, inciso III do Decreto nº 70.235, de 1972, com alterações posteriores).

No caso vertente, o entendimento da fiscalização sobre o assunto foi consubstanciado nos autos de infração, no TVF, nos demonstrativos conexos e nas provas documentais juntadas nos autos, em especial as Demonstrações de Resultado apresentadas pelo próprio autuado.

Agora na impugnação caberia ao contribuinte apontar objetivamente falhas no lançamento, mediante apresentação da documentação comprobatória pertinente, que pudessem justificar um novo exame por parte da autoridade fiscal. Efetivamente, porém, conforme visto no item 1.3 desse Voto, não ficou demonstrada nenhuma irregularidade no procedimento fiscal que dê causa à realização da diligência pretendida pelo impugnante.

Sendo assim, não havendo motivação bastante para a realização de diligência, o pedido do impugnante deve ser indeferido, na forma das disposições contidas nos arts. 18 e 28 do Decreto nº 70.235, de 1972, com redação dada pelo art. 10 da Lei nº 8.748, de 1993.”

Com efeito, examinando os presentes autos, constata-se que os elementos que instruíram a impugnação então apresentada se limitaram tão somente à juntada de cópia das principais peças do processo (Autos de Infração e Termo de Verificação Fiscal e Termo de Encerramento), além de documentação pertinente ao instrumento de procauração (fls. 258/295).

Portanto, não atendidas as condições estabelecidas no mencionado Decreto nº 70.235, de 1972, em especial os citados arts. 14, 15 e 16, § 4º, correta a decisão de primeira instância em não acatar o pedido de realização de diligência formulado pelo contribuinte e tampouco há que se falar em violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

Agora na fase recursal, a Recorrente anexa parecer técnico no qual teria sido constatado que *"o custo, das mercadorias vendidas declarado foi inferior/abaixo da realidade fática, ocasionando de forma equivocada um tributo superior ao realmente devido"*.

Embora precluso o direito de a impugnante fazer prova nesse momento processual (§ 4º do art. 16 do mencionado Decreto nº 70.235, de 1972), uma vez não demonstrada as condições necessárias para tanto (impossibilidade de apresentação oportuna, refira-se a fato ou direito superveniente, ou destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos), em respeito ao princípio da verdade material, convém observar que o exame do referido parecer técnico revela, de plano, que não foi apontada objetivamente nenhuma falha no lançamento fiscal que pudesse justificar um novo exame em diligência e/ou perícia por parte da autoridade fiscal. Tampouco tal parecer consegue refutar os elementos probatórios pelos quais se apurou e se encontra fundamentada a exigência fiscal.

Nesse sentido, observe-se que, extraídos da própria escrituração contábil da Recorrente, estes elementos probatórios foram devidamente juntados aos autos pela fiscalização em seus Anexos I e II. Além do mais, em que pese do trecho do referido parecer técnico, destacado pela Recorrente em sua peça recursal, haver afirmação no sentido de que a análise e a reconstituição das demonstrações trimestrais do ano-calendário de 2004, ali empreendidas, foram elaboradas *"de posse dos documentos contábeis relativos ao custo de mercadorias vendidas"*, estes "documentos contábeis" não foram sequer relacionados naquele parecer técnico e, tampouco, juntados à impugnação e ao recurso voluntário interposto.

Vale observar, ainda, que acompanha o parecer técnico em referência cópia das demonstrações contábeis e do resultado do ano-calendário de 2004 (Anexo VI ao recurso voluntário), das quais se constata que em todas elas constam devidamente assinados pelo representante legal da pessoa jurídica e pelo seu contador, bem como expressamente firmado o reconhecimento da exatidão das informações registradas nas respectivas demonstrações contábeis.

Destarte, destituído da documentação comprobatória pertinente, o parecer técnico apresentado pela Recorrente se torna frágil diante de tais demonstrações contábeis que serviram de prova para o lançamento constituído pelos Autos de Infração, deixando-se, pois, de se revestir das condições indispensáveis e necessárias à caracterização da pretendida verdade material.

No que diz ao estudo elaborado pelo SEBRAE/ES, também ora juntado aos autos pela Recorrente, cumpre-se observar que o mesmo não serve para evidenciar suposta realidade fática da empresa, uma vez resultar de pesquisas extraídas a partir de dados globais do setor de autopeças, fato que não representa necessariamente a atividade específica, individual e concreta desenvolvida pelo contribuinte durante o ano-calendário de 2004; acompanhadas, evidentemente, dos correspondentes comprovantes documentais do custo das mercadorias vendidas que a Recorrente alega não escriturado.

A Recorrente se fundamenta na redação do art. 276 do RIR, de 1999, para alegar que – diante da informação prestada pelo sócio à época dos trabalhos fiscais no sentido

de que haveria um equívoco quanto ao registro contábil do CMV no Diário, Razão e na Demonstração do Resultado – caberia à fiscalização apurar se realmente existia ou não falha de lançamento do CMV na contabilidade da Empresa.

Referido art. 276 assim dispõe:

Art. 276. A determinação do lucro real pelo contribuinte está sujeita à verificação pela autoridade tributária, com base no exame de livros e documentos de sua escrituração, na escrituração de outros contribuintes, em informação ou esclarecimentos do contribuinte ou de terceiros, ou em qualquer outro elemento de prova, observado o disposto no art. 922 (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 9º).

Ao contrário do que afirma a Recorrente, porém, a simples leitura do comando legal em referência não revela que as informações ou esclarecimentos do contribuinte devam prevalecer, por si sós, desacompanhada da documentação hábil pertinente. Além do mais, contraria a pretensão da Recorrente o fato de que, segundo disposto no art. 923 do mesmo RIR, de 1999, a escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza. Sendo assim, uma vez não comprovada com documentação hábil a informação prestada pelo sócio da contribuinte no sentido de que “o CVM não foi apurado de maneira correta”, há que se prevalecer a demonstração do resultado registrada no livro Diário da contribuinte, bem como o Lucro Real originalmente escriturado no LALUR, cujos valores serviram de base para as exigências dos tributos lançados no presente processo.

Infundada, pois, a pretensão da Recorrente em transferir à autoridade administrativa o ônus da prova de suposta incorreção do CVM por ela contabilizado.

Quanto ao lançamento da multa de valor fixo aplicada em virtude da falta/atraso na entrega de arquivo magnético, a Recorrente observa que todos arquivos solicitados foram apresentados/disponibilizados à fiscalização em tempo hábil.

Observe-se que a respeito dessa matéria a decisão recorrida assim se manifestou:

“1.2. MATÉRIA NÃO LITIGIOSA — MULTA POR FALTA/ATRASSO NA ENTREGA DE ARQUIVO MAGNÉTICO

Primeiramente, antes de apreciar as questões de mérito, é preciso delimitar a matéria não litigiosa, uma vez que a impugnação é parcial.

Em relação ao assunto em pauta, vale transcrever os seguintes dispositivos do Decreto nº 70.235, de 1972, que trata do Processo Administrativo Fiscal:

Art. 16. A impugnação mencionará:

[...]

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

[...]

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532, de 1997).

[...]

Art. 21. Não sendo cumprida nem impugnada a exigência, a autoridade preparadora declarará a revelia, permanecendo o processo no órgão preparador, pelo prazo de trinta dias, para cobrança amigável. (Redação dada pelo art. 1.º da Lei n.º 8.748, de 1993)

§1º No caso de impugnação parcial, não cumprida a exigência relativa à parte não litigiosa do crédito, o órgão preparador, antes da remessa dos autos a julgamento, providenciará a formação de autos apartados para a imediata cobrança da parte não contestada, consignando essa circunstância no processo original. (Redação dada pelo art. 1 da Lei re 8.748, de 1993)

De acordo com as normas transcritas, o contribuinte deve impugnar cada uma das imputações fiscais expressamente, apresentando fundamentos, razões e provas para a sua discordância. O silêncio a respeito de um ou outro item do lançamento será interpretado como concordância tácita e não instaurará o contencioso administrativo em relação às exigências fiscais a que corresponde.

O lançamento cuidou da exigência de IRPJ, tendo o impugnante discordado expressamente das infrações capituladas nos itens 001 e 003 do auto de infração de fls. 02/14, pertinentes à apuração de resultados operacionais não declarados e à multa por inexatidão na DIPJ, respectivamente. Em consequência, considera-se também impugnado o lançamento da CSLL, que decorreu exclusivamente dos resultados operacionais não declarados.

Nesse sentido, o item 002 do auto de infração do IRPJ, correspondente multa por falta/atraso na entrega de arquivo magnético, no valor de R\$132.472,75, em relação ao qual o contribuinte não se manifestou expressamente na impugnação apresentada, constitui a matéria não litigiosa do processo, a teor do disposto no art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972.”

Tratando-se, pois de matéria não litigiosa, por não ter sido expressamente contestada quando da apresentação da impugnação, há que se considerar preclusa a objeção apresenta pelo contribuinte em sede de recurso voluntário.

Com efeito, do exame da impugnação apresentada, o único trecho que expressamente versa sobre a exigência de penalidade foi redigido pela impugnante nos seguintes termos:

Não há dúvida que a opção da Impugnante/Contribuinte para apuração do imposto de renda pessoa jurídica e contribuição social sobre lucro líquido tem como critério o lucro real, independente de informações quanto a obrigações acessórias

prestadas zeradas, uma vez que em favor do Contribuinte tem o permissivo normativo de promover a substituição das informações, fato que por si só não implica em descumprimento da mesma, pois a bem da verdade referidas obrigações foram cumpridas, se adequadas ou não quanto aos valores intrínsecos, não dá azo para a imposição da penalidade acessória que, s.m.j., devem ser afastadas do quantum apurado, supostamente devido.

Ou seja, em sua impugnação, o contribuinte apresentou objeção somente com relação à imposição da multa regulamentar, exigida no item 003 do Auto de Infração, relativamente à multa aplicada em virtude da constatação de incorreções ou omissões das informações na DIPJ retificadoras apresentada à Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Portanto, uma vez que em relação ao item 002 do auto de infração do IRPJ, correspondente à multa aplicada por falta/atraso na entrega de arquivo magnético, no valor de R\$132.472,75, o contribuinte por não se manifestar expressamente na impugnação apresentada, constitui, de fato, matéria não litigiosa do processo, a teor do disposto no art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Ressalte-se, ainda, pelo fato de no recurso voluntário do contribuinte não haver contestação expressa relativamente à decisão proferida pela DRJ em Belo Horizonte quanto a este item 003 do Auto de Infração (correspondente à multa pela constatação de informações incorretas ou omitidas nas DIPJ retificadoras), também passa a constituir matéria não litigiosa dos presentes autos.

Observe-se, finalmente, que, por força do disposto no art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972, o pedido formulado no sentido de que seja realizada a desconstituição, em sua totalidade, do lançamento fiscal, por representar expressão que traduz uma negativa geral, não é capaz de servir fundamento de contestação em relação às matérias tributadas nos referidos itens 002 e 003 do Auto de Infração.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário, na parte objeto de contestação.

Sala das Sessões, em 10 de maio de 2012.

(documento assinado digitalmente)

Jaci de Assis Junior - Relator