



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

Processo n° 10909.002559/2006-06
Recurso n° 164.716 Voluntário
Matéria IRPJ E OUTROS - Ex(s): 2002, 2004 e 2005
Acórdão n° 103-23.529
Sessão de 13 de agosto de 2008
Recorrente RINO INDUSTRIAL LTDA.
Recorrida 5ª DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2003 e 2004.

Ementa: DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. COMPROVAÇÃO. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei nº 9.430/96, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de receitas com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

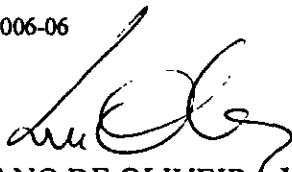
ARBITRAMENTO DO LUCRO. Cabe o arbitramento do lucro, com fundamento no art. 47, inciso III, da Lei nº 8.981/95, na situação em que a contribuinte regularmente intimada a apresentar os livros e documentos de sua escrituração, deixa de apresentá-los.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA - PIS - COFINS - CSLL - IPI. Estende-se aos lançamentos decorrentes, no que couber, a decisão prolatada no lançamento matriz, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RINO INDUSTRIAL LTDA.,

ACORDAM os membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para abater o montante do tributo confessado em DCTF, vencido o Conselheiro Alexandre Barbosa Jaguaribe, que dava provimento ao recurso para anular o lançamento, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

20



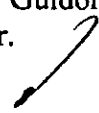
LUCIANO DE OLIVEIRA VALENÇA
Presidente



ANTONIO BEZERRA NETO
Relator

Formalizado em: 19 SET 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Carlos Pelá, Rogério Garcia Peres (Suplente Convocado) e Antonio Carlos Guidoni Filho. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Waldomiro Alves da Costa Júnior.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário e recurso de ofício em vista do Acórdão nº 17.303, da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro I-RJ.

Por economia processual, adoto e transcrevo o relatório constante na decisão de primeira instância:

“O presente processo tem origem nos autos de infração de fls. 826/838, 839/850, 851/861, 862/872 e 873/884, lavrado pela DRF – Itajai/SC, dos quais a interessada acima identificada foi cientificada em 23/08/2006, conforme fazem provas as ciências nos próprios autos de infração, fls. 835, 847, 858, 869 e 881, consubstanciando exigência do imposto sobre o produto industrializado no valor de R\$ 2.549.913,31; do imposto sobre a renda de pessoa jurídica, R\$ 539.979,13; da contribuição para o PIS, R\$ 165.744,18; da contribuição social sobre o lucro líquido, R\$ 275.390,59; e da contribuição para o financiamento da seguridade Social, R\$ 764.973,86, acrescidos da multa de ofício no percentual de ofício 75%(setenta e cinco por cento) e dos juros moratórios.

2. O autuante, conforme descrito no próprio auto de infração, fls. 848/850, e no termo de verificação e encerramento de ação fiscal, fls. 888/896, descreve a infração apurada, que consiste na constatação de omissão de receita nos valores relacionados em fls. 848/850, caracterizada por créditos bancários sem a comprovação da origem, fundamentando a infração nos artigos 27, inciso I, e 42 da Lei n.º 9.430/1996; art. 47 da Lei n.º 8.981/1995; artigos 15 e 16 da Lei n.º 9.249/1995; e artigos 264, 247, 251, 259, 528, 532 e 537 do RIR/1999.

3. Com base nas receitas acima referidas, o autuante, pelo fato de não ter sido apresentado a totalidade dos livros e dos documentos fiscais, arbitrou o lucro relativo aos anos-calendário de 2001, 2003 e 2004. Alicerçou o arbitramento no artigo art. 530, inciso III do RIR/1999¹.

4. Com base nas receitas apuradas, também foram efetuados os lançamentos do imposto sobre o produto industrializado, da contribuição para o PIS, da contribuição social sobre o lucro líquido e da contribuição para o financiamento da seguridade Social.

¹ Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º):

I - o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal;

II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para:

a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária; ou

b) determinar o lucro real;

III - o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527;

5. Com o objetivo de fazer prova, o autuante juntou aos autos os termos, as declarações de rendimentos e os documentos de fls. 01/823.

6. Inconformada com os lançamentos, a interessada apresentou a impugnação de fls. 910/961, arguindo, em síntese:

6.1. como preliminar, a nulidade dos lançamentos pelos seguintes fatos:

6.1.1. os lançamentos não atendem aos requisitos determinados pelo artigo 142 do CTN;

6.1.2. houve falta de cientificação à interessada da prorrogação do prazo do Mandado de Procedimento Fiscal;

6.1.3. os lançamentos foram efetuados fora do estabelecimento da interessada, desta forma os autos de infração são irritos, sem eficácia e sem validade jurídico-administrativa;

6.1.4. houve cerceamento do direito à defesa pelo fato da interessada somente ter recebido o auto de infração e o termo de encerramento, não tendo recebido cópia de todos os termos, depoimentos, laudos, documentos, memoriais. Desta forma, entende que deveria receber cópia da totalidade de todos os elementos caracterizadores do ilícito fiscal, pois a falta de informação clara e precisa, criou dificuldades enormes para que a mesma apresentasse a sua comprovação;

6.1.5. o autuante deveria ter apresentado, individualizadamente, todos os depósitos que ele não localizou ou não localizou o seu depositante;

6.1.6. é nulo o lançamento pois está baseado em quebra de sigilo fiscal ato que é ilegal e abusivo, uma vez que o ato está alicerçado na LC n.º 105/2001, na Lei n.º 10.174/2001 e no Decreto n.º 3.724/2001, que são inconstitucionais. Salaria que a LC n.º 105/2001 e o Decreto n.º 3.724/2001 quebraram o princípio da impossibilidade de exercício simultâneo de funções e da reserva de jurisdição;

6.2. No mérito, aduziu que:

6.2.1. em 30/03/2006, após um pedido de prorrogação do prazo para a apresentação dos documentos e livros fiscais, a interessada apresentou parte dos documentos e livros fiscais, entre eles: Diário, Razão, Registro de Entradas, Registro de Saídas, Apuração do IPI, do ICMS, Registro de Inventário, faltando documentos como por exemplo os livros auxiliares, contratos de empréstimos, ações judiciais, cópia de pedido de compensação, planilhas e documentos da comprovação das bases de cálculo do PIS, Cofins, DIPJ, notas fiscais de entradas com a respectiva DIA e informações sobre valores e data do recebimento de crédito prêmio. Assim, apresentou todos os documentos necessários para a clara e correta identificação dos lucros;

6.2.2. em fl. 02 do termo de verificação e encerramento de ação fiscal, o agente fiscal afirma que em 30/03/2006 o contribuinte entrega parte dos documentos, fl. 09, e neste momento, relaciona todos os livros fiscais e contábeis apresentados, sendo que estes são todos os livros

contábeis e fiscais necessários e exigidos pela legislação tributária e comercial vigente;

6.2.3. o autuante não desconsiderou os livros apresentados, desta forma não poderia ter arbitrado o lucro;

6.2.4. na apuração do IRPJ e da CSLL o autuante deveria, da base apurada, ter amortizado os prejuízos fiscais e as bases de cálculo negativas;

6.2.5. quanto ao arbitramento do IPI, o autuante está aplicando 10% sobre a receita considerada omitida sem considerar que foram efetuadas várias operações, tais como: empréstimos, descontos de duplicatas, operações com factoring, reembolsos de títulos. Tais operações representam entradas de numerários, não representando omissões de receita. Com este fato, o autuante criou uma nova receita à alíquota de 10%, sem excluir as operações de empréstimo e descontos de títulos. Também, não compensou os saldos credores existentes. Desta forma, é ilegal o arbitramento.

6.2.6. quanto ao PIS e à Cofins, o autuante não poderia efetuar o lançamento com base em operações financeiras, já descritas no item anterior. Assim, igualmente é improcedente o lançamento;

6.2.7. quanto à multa aplicada, entende que é confiscatória, não podendo ser aplicada, pois está sendo imposta com base em um Decreto ou norma tributária complementar; e está limitada a 20%, consoante determinação do artigo 61 da Lei n.º 9.430/1996.

7. É de se relatar que consta apensado ao presente, o processo de representação fiscal para fins penais de n.º 10909.002560/2006-22

É o relatório”

Em decisão de fls. 973 a 990, a DRJ, por unanimidade de votos, julgou integralmente procedente os lançamentos, nos termos da ementa que se transcreve:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001, 2003, 2004

NULIDADE DA AÇÃO FISCAL.

Não provada violação das disposições contidas no art. 142 do CTN, nem dos artigos 10 e 59 do Decreto n.º 70.235/1972, não há que se falar em nulidade do lançamento formalizado através de auto de infração.

LOCAL DA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. Não é nulo o auto de infração lavrado na sede da Delegacia da Receita Federal, se a repartição dispunha dos elementos necessários e suficientes para a caracterização da infração e formalização do lançamento tributário.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Exercício: 2001, 2003, 2004

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. NULIDADE.

O mandado de Procedimento Fiscal, sob a égide da Portaria que o criou, é mero instrumento de controle administrativo, não trazendo a nulidade do lançamento uma possível ausência de ciência da prorrogação de tal documento.

QUEBRA DO SIGILO TRIBUTÁRIO.

A utilização de informações colhidas junto a instituições bancárias está respaldada na Lei Complementar n.º 105/2001, vigente à época do lançamento. Questões quanto à inconstitucionalidade do dispositivo legal citado não podem ser oponíveis nesta esfera administrativa, pois extrapolam a sua competência.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2003, 2004

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITO BANCÁRIO. PRESUNÇÃO LEGAL.

A Lei n.º 9.430/1996 autoriza a presunção de omissão de receitas a partir da existência de créditos bancários de origem não comprovada.

LUCRO ARBITRÁRIO. FALTA DE APRESENTAÇÃO LIVROS E DE DOCUMENTOS FISCAIS.

É cabível o arbitramento do lucro quando a interessada não apresenta os documentos fiscais representativos de sua real escrituração.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 2001, 2003, 2004

PIS. COFINS. CSLL. DECORRÊNCIAS.

Subsistindo o lançamento objeto do processo matriz, igual sorte colhe o que tenha sido formalizado por mera decorrência daquele.

MULTA DE OFÍCIO.

Nos casos de lançamento de ofício, será aplicada a multa no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata. Inteligência do artigo 44 da Lei n.º 9.430/1996, alterado pela Lei n.º 11.488/2007."

Irresignada com a decisão de primeira instância, a interessada, às fls. 1012 a 1023, interpôs recurso voluntário a este Primeiro Conselho de Contribuinte, ressaltando o seguinte:

- Ainda que se faça vistas grossas para o fato inequívoco de que a ação fiscal foi patrocinada pela irregular quebra do sigilo bancário da empresa, o lançamento tomou como único e exclusivo elemento de convicção as cópias dos extratos bancários apresentados ao fisco

em cumprimento ao Termo de Intimação Fiscal que lhe fora apresentado. Esse procedimento contraria a doutrina e a jurisprudência mais abalizadas, segundo as quais os extratos bancários, de per si, não constituem fato signo presuntivo de riqueza configurador da hipótese de incidência do IRPJ, pois podem corresponder no máximo a meros ingressos financeiros que ingressam a título precário e temporário no caixa da empresa, sem trazer qualquer acréscimo patrimonial. Cita, então, a Súmula nº 182 do antigo TRF, doutrina e jurisprudência do Primeiro Conselho, que segundo a recorrente corroboraria a sua assertiva.

- Aduz que *“nada há no preceito do art. 42 da Lei nº 9.430/96, que permita considerá-lo como inovador, relativamente à originária regra disposta no art. 6º, parágrafo 5º, da Lei nº 8.021/90. Logo, assim como ocorria ao tempo da Lei 8.021/90, tal como reconhecido pelo Tribunal Federal de Recursos (TFR) e pela CSRF, impõe-se que lançamentos apoiados no art. 42 da Lei nº 9.430/96, cumprindo o que determinam os arts. 43 e 142 do CTN, demonstrem a efetiva existência de renda consumida, através de sinais exteriores de riqueza, pois, insta ressaltar, simples depósitos bancários não constituem, de per si, renda tributável.”*;

- o arbitramento da base de cálculo de um tributo, como é de conhecimento geral, na qualidade de uma subespécie qualificada de lançamento *ex officio* (CTN, art. 148), constitui medida de caráter excepcional, somente cabível na hipótese da escrituração fiscal da empresa ser declarada imprestável ou inidônea, ou seja, se provada a falta de amparo documental para a receita escriturada, ou, ainda, se impossível a apuração de ofício do quantum devido.

- o imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de um acréscimo patrimonial efetivo proveniente do capital e trabalho ou uma combinação de ambos;

- em que pese as DIPJ's relativas aos ano-calendário de 2003 e 2004 terem sido originariamente entregues sem quaisquer informações (zero), o que motivou a adoção, pela autoridade administrativa, da totalidade da movimentação financeira do período, sem qualquer exclusão, com base de cálculo arbitrada, a verdade é que foram prestadas informações ao Fisco, via DCTF (documentos comprobatórios apensados), relativas às receitas percebidas em cada trimestre dos anos-calendário de 2003 e 2004, e que não foram consideradas pela autoridade administrativa.

- a tributação por omissão de receitas não considerou as deduções permitidas pelo lucro real;

- o autuante fez tábula rasa da sistemática de não-cumulatividade do IPI não abatendo os créditos a que tem direito; bem assim também em relação à sistemática de não-cumulatividade do PIS e da Cofins estabelecido pelas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03.

É o relatório.



Voto

Conselheiro ANTONIO BEZERRA NETO, Relator

Por preencher os requisitos de tempestividade e de regularidade formal, conheço do recurso voluntário.

Nulidade – Quebra do Sigilo Bancário – extrato bancário

Pleiteia a nulidade do feito fiscal alegando que houve ilegal quebra do seu sigilo bancário em período anterior à vigência da Lei nº 10.174/2001 e Lei Complementar nº 105/2001, com violação ao princípio da irretroatividade das leis.

Recorde-se, por oportuno, que a hipótese de nulidade dos atos processuais, entre os quais se incluem os autos de infração, está prevista no Decreto 70.235/72, em seu artigo 59, inciso I, e refere-se ao caso em que a lavratura tenha sido feita por pessoa incompetente ou de decisão com cerceamento do direito de defesa, o que, evidentemente, não é o caso.

A autoridade administrativa cumpriu todos os preceitos da legislação em vigor, fazendo constar a perfeita descrição do fato e os dispositivos legais infringidos, obedecendo ao art. 10 do Decreto nº 70.235/72, como se verifica nos autos.

Quanto à suposta violação ao princípio da irretroatividade em relação a período anterior à vigência da Lei nº 10.174/2001 (ano-calendário de 2001), equivoca-se novamente a recorrente. Nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, regulamentada pelo Decreto nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, a Receita Federal está autorizada a requisitar informações às instituições financeiras acerca da movimentação bancária dos contribuintes, independentemente de consentimento judicial, desde que, como no caso em tela, haja procedimento fiscal em curso e os exames sejam considerados indispensáveis.

Nesse passo, aproveito a seguinte ementa, recolhida da jurisprudência do STJ, que reproduzo:

“TRIBUTÁRIO. NORMAS DE CARÁTER PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO INTERTEMPORAL. UTILIZAÇÃO DE INFORMAÇÕES OBTIDAS A PARTIR DA ARRECADAÇÃO DA CPMF PARA A CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A OUTROS TRIBUTOS. RETROATIVIDADE PERMITIDA PELO ART. 144, § 1º DO CTN. 1. O resguardo de informações bancárias era regido, ao tempo dos fatos que permeiam a presente demanda (ano de 1998), pela Lei 4.595/64, reguladora do Sistema Financeiro Nacional, e que foi recepcionada pelo art. 192 da Constituição Federal com força de lei complementar, ante a ausência de norma regulamentadora desse dispositivo, até o advento da Lei Complementar 105/2001. 2. O art. 38 da Lei 4.595/64, revogado pela Lei Complementar 105/2001, previa a possibilidade de quebra do sigilo bancário apenas por decisão judicial. 3. Com o advento da Lei 9.311/96, que instituiu a CPMF, as instituições financeiras responsáveis pela retenção da referida

contribuição, ficaram obrigadas a prestar à Secretaria da Receita Federal informações a respeito da identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações bancárias, sendo vedado, a teor do que preceituava o § 3º da art. 11 da mencionada lei, a utilização dessas informações para a constituição de crédito referente a outros tributos. 4. A possibilidade de quebra do sigilo bancário também foi objeto de alteração legislativa, levada a efeito pela Lei Complementar 105/2001, cujo art. 6º dispõe: "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a Jms – 21/12/05 contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente." 5. A teor do que dispõe o art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata, ao passo que as leis de natureza material só alcançam fatos geradores ocorridos durante a sua vigência. 6. Norma que permite a utilização de informações bancárias para fins de apuração e constituição de crédito tributário, por envolver natureza procedimental, tem aplicação imediata, alcançando mesmo fatos pretéritos. 7. A exegese do art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, considerada a natureza formal da norma que permite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF para fins de constituição de crédito relativo a outros tributos, conduz à conclusão da possibilidade da aplicação dos artigos 6º da Lei Complementar 105/2001 e 1º da Lei 10.174/2001 ao ato de lançamento de tributos cujo fato gerador se verificou em exercício anterior à vigência dos citados diplomas legais, desde que a constituição do crédito em si não esteja alcançada pela decadência. 8. Inexiste direito adquirido de obstar a fiscalização de negócios tributários, máxime porque, enquanto não extinto o crédito tributário a Autoridade Fiscal tem o dever vinculativo do lançamento em correspondência ao direito de tributar da entidade estatal. 9. Recurso Especial desprovido, para manter o acórdão recorrido." (Resp nº 685.708, DJ de 20.06.2005, Relator Ministro Luiz Fux).

É importante enfatizar que a Corte Superior, no julgamento acima destacado, considerou válida a aplicação dos artigos 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e 1º da Lei nº 10.174/2001 a fatos ocorridos no pretérito, situação semelhante ao caso que se cuida.

Ademais, conforme consignado no Aresto do STJ, "A teor do que dispõe o art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata, ao passo que as leis de natureza material só alcançam fatos geradores ocorridos durante a sua vigência. Norma que permite a utilização de informações bancárias para fins de apuração e constituição de crédito tributário, por envolver natureza procedimental, tem aplicação imediata, alcançando mesmo fatos pretéritos."

Dessa forma, rejeito a alegação suscitada.

Depósitos Bancários Sem Comprovação da Origem dos Recursos

O art. 42, da Lei nº 9.430/1996 é cristalino ao determinar que a omissão de receitas pode ser caracterizada por meio de valores creditados em conta de depósito mantida

junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Ora, como se vê da descrição dos fatos, a empresa não apresentou documentação que comprovasse a origem dos recursos daqueles diversos depósitos. Com efeito, sequer os contabilizou ou os declarou. A recorrente não logrou comprovar, através de documentação hábil e idônea, coincidentes em datas e valores, a ligação dos recursos recebidos em conta bancária e o seu discurso apresentado. Na verdade, a interessada ao invés de tentar provar os fatos alegados, se limita a tecer considerações de direito, no sentido de enfraquecer o lançamento por ter sido lastreado apenas em indícios e presunções. A esse respeito traz respaldo jurisprudencial na Súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos, segundo o qual seria ilegítimo o lançamento de tributos arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários.

A argumentação da recorrente denota um total desconhecimento do significado da existência do art. 42 da Lei nº 9.430-96 que representa um verdadeiro marco em termos de presunção legal de omissão de receitas, *verbis*:

LEI nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 - DOU de 30.12.96

"Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

A partir de ano-calendário de 1997, tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, o ônus da prova fica invertido, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova à contribuinte. O contribuinte, por sua vez, não logrando êxito nessa tarefa que se lhe impunha, como ocorre no caso presente, tem-se a autorização para considerar ocorrido o fato gerador, ou seja, por presunção legal se toma como verdadeiro que os recursos depositados representam rendimentos do contribuinte. Por se tratar de uma presunção relativa *juris tantum*, somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

A prova de que a recorrente despreza totalmente a existência daquele marco (art. 42 da Lei nº 9.430/96), levando à pique toda sua argumentação é a alusão feita à Súmula 182 do antigo TFR, que refere-se a um momento histórico completamente distinto, onde não era possível formular-se uma presunção legal com base em depósitos bancários. A partir da vigência da Lei nº 9.430/1996, tal jurisprudência se deu por ultrapassada.

Arbitramento

Em relação ao arbitramento do lucro, a contribuinte foi intimada a apresentar os livros e documentos de sua escrituração e deixou de apresentá-los a contento (documentos). A autoridade fiscal, então, arbitrou o lucro, com fundamento no artigo 530, inciso III do RIR/1999, abaixo transcrito:



Art.530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º):

.....

III-o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527; (grifei)

Conforme intimação de fls. 07/8, 53/54 e 55, a recorrente após ter sido intimada e reintimada a apresentar livros fiscais e a documentação contábil-fiscal, afirmou que não possuía tal documentação completa, conforme se depreende de sua resposta às fls. 70, in verbis:

“Vimos através desta comunicar que não encontramos em nossos arquivos os documentos solicitados no Termo de Reintimação Fiscal, informamos anda que não possuímos arquivos magnéticos.Sem mais para o momento estamos à disposição para maiores esclarecimentos.”

Deixou de apresentar vários documentos, entre eles as notas fiscais referentes às vendas de mercadorias e as notas fiscais que representam as suas compras.

De fato conforme preceptivo legal acima, o que dá ensejo ao arbitramento não é apenas a ausência dos livros, mas também a falta da documentação que os embasam.

Da mesma forma, não há necessidade de uma “declaração de inidoneidade e imprestabilidade da escrita”, para o perfeito enquadramento da hipótese legal acima referida (art. 530, III do RIR/99). A recorrente confunde a hipótese capitulada no auto de infração com outra possível hipótese de arbitramento, qual seja, a que se refere o inciso II do mesmo preceptivo legal: “II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para: a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária; ou b) determinar o lucro real”

Por fim, em relação ao argumento de que a tributação por omissão de receitas não considerou as deduções permitidas pelo lucro real, é de se esclarecer que por força da sistemática própria do arbitramento, o lucro é arbitrado em um determinado percentual justamente para contemplar os custos e despesas embutidos na receita conhecida.

Dessa forma, o arbitramento deve ser mantido.

Saldos a Pagar declarados espontaneamente em DCTFs

Com relação à forma mediante a qual foi determinada a base de cálculo do imposto, ou seja, o valor total da receita, cabe razão à recorrente na medida em que o lançamento não contemplou as receitas que geraram os débitos declarados em DCTF nos anos-calendário de 2003 e 2004.

Dessa forma, dou provimento parcial no sentido de que sejam abatidos os débitos confessados espontaneamente em DCTF nos anos-calendário de 2003 e 2004.

Lançamento do IPI - Reflexo



O lançamento do IPI foi efetuado com base nas omissões de receitas apuradas no lançamento de IRPJ. Como a recorrente é contribuinte do IPI é cabível a exigência do IPI com base nas omissões apuradas isso não implica dizer que se está tributando o IPI com base em operações financeiras como quer fazer crer a recorrente em seu recurso.

A recorrente pleiteia que seja aproveitado os saldos credores de IPI no presente lançamento. O art. 11 da Lei nº 9.779/99 de fato criou a partir de janeiro de 1999 a possibilidade de haver o ressarcimento e/ou a compensação dos saldos credores trimestrais com débitos próprios. Tal sistemática foi disciplinada pela IN n.º 600/2005, que por sua vez informa que a maneira de se pleitear tal aproveitamento se dá através de iniciativa do contribuinte através do preenchimento das PER/Dcomp. Por óbvio que o referido aproveitamento levará em consideração a multa de ofício, uma vez que não se trata de um pedido caracterizado pela denúncia espontânea.

Dessa forma, indefere-se o pleito por falta de competência desta autoridade julgadora.

Lançamentos Reflexos (CSLL, Pis e Cofins)

Os lançamentos da CSLL, Pis e Cofins por estarem sustentados na mesma matéria fática, os mesmos fundamentos devem nortear a manutenção das exigências lançadas por via reflexa.

O único argumento específico trazido pela recorrente deve aqui ser repellido. Contesta os lançamentos do Pis e da Cofins na medida em que o autuante não levou em conta a sistemática de não-cumulatividade do PIS e da Cofins estabelecido pelas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03.

Ora, essa sistemática não se aplica em caso de lançamento pelo lucro arbitrado. No caso da Cofins, é o que reza literalmente o art. 10, II da Lei nº 10.833/03:

"Art. 10. Permanecem sujeitas às normas da legislação da COFINS, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1º a 8º:


(...)

II - as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado: (...)"(grifei).

Para o Pis, como não poderia deixar de ser, existe idêntico regramento na Lei nº 10.637/02.

Por todo o exposto, rejeito a preliminar de nulidade suscitada e no mérito dou provimento parcial no sentido de que sejam abatidos os débitos confessados espontaneamente em DCTF nos anos-calendário de 2003 e 2004.

Sala das Sessões - DF, em 13 de agosto de 2008


ANTONIO BEZERRA NETO