



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

Processo n° 11050.003002/2006-85
Recurso n° 999.999 Voluntário
Acórdão n° 1401-001.117 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de fevereiro de 2014
Matéria IRPJ /Reflexos
Recorrente ABRÃO DESPACHOS INTERNACIONAIS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001,2002

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. REQUISITOS ESSENCIAIS.

Não provada violação das disposições previstas na legislação de regência, não há que se falar em nulidade, quer do lançamento, quer do procedimento fiscal que lhe deu origem.

DECADÊNCIA. PRAZO INICIAL. OCORRÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

Inicia-se a contagem do prazo decadencial no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado, quando comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

DENÚNCIA DE TERCEIROS.

O art. 908 do RIR/99 prevê expressamente a admissibilidade da denúncia apresentada por terceiros, no contexto da fiscalização do Imposto de Renda. No parágrafo único do referido artigo, encontram-se os requisitos formais a serem observados pelo denunciante, de maneira a garantir que o instrumento da denúncia seja reconhecido pela autoridade fazendária. Não consta da norma que a identificação do denunciante deva ser franqueada ao denunciado.

ARBITRAMENTO DO LUCRO.

Está sujeito ao arbitramento do lucro o contribuinte optante pelo lucro real ou presumido que deixar de apresentar a escrituração comercial e fiscal ou livro caixa, conforme o caso.

OMISSÃO DE RECEITAS. PROVA.

A existência de controles paralelos - cuja autenticidade e veracidade de informações restou comprovada - demonstrando que a receita efetiva era

significativamente maior do que a declarada ao Fisco, autoriza o lançamento por omissão de receitas.

IRPJ. ARBITRAMENTO DO LUCRO. APROVEITAMENTO DO IMPOSTO APURADO NA SISTEMÁTICA DO LUCRO PRESUMIDO. O imposto apurado pelo fisco através do arbitramento do lucro deve ser compensado com o imposto apurado pelo contribuinte na sistemática do lucro presumido.

MULTA DE 150%. DOLO. SONEGAÇÃO.

Cabível a aplicação de multa de 150% quando restar caracterizada a omissão sistemática e intencional de informações relevantes à administração tributária.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

A teor da Súmula nº 11, do Primeiro Conselho de Contribuintes, não se reconhece no âmbito do processo administrativo fiscal, o instituto da prescrição intercorrente.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. 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.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em a preliminar de nulidade, AFASTAR a decadência e, no mérito, pelo voto de qualidade, EM NEGAR provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Alexandre Antonio Alkimim Teixeira, Maurício Pereira Faro, Sérgio Luiz Bezerra Presta.

(assinado digitalmente)

Jorge Celso Freire da Silva – Presidente

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto, Alexandre Antônio Alkmim Teixeira, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Maurício Pereira Faro e Jorge Celso Freire da Silva.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra Acórdão da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Porto Alegre-RS.

Adoto e transcrevo o relatório constante na decisão de primeira instância, compondo em parte este relatório:

Este processo foi formado originalmente em papel e depois digitalizado. Com isso, a numeração das páginas feitas no papel não coincidem necessariamente com a numeração digital. Nas referências que faço à numeração de páginas utilizarei a numeração do documento digitalizado.

Em ação fiscal foram lavrados contra a empresa acima, autos de infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ (fls. 30), Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS (fls. 42), Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS (fls. 49) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL (fls. 56). O total do crédito tributário apurado foi de R\$ 492.816,11, calculado até 30/11/2006.

A contribuinte impugnou tempestivamente as exigências, através do arrazoado de fls. 1728 a 1749.

Da autuação

A contribuinte teve seu lucro arbitrado em todos os trimestres dos anos-calendário 2001 e 2002, em virtude da não apresentação de escrituração ou livro caixa. Houve apuração de omissão de receitas no decorrer do ano-calendário de 2001 e no primeiro trimestre de 2002.

A ação fiscal foi motivada por recebimento de denúncia de terceiro, em que foram entregues à fiscalização livros e documentos fiscais da sociedade Abrão Despachos Internacionais Ltda.

Contra a contribuinte também foram lavradas exigências relativas ao ano-calendário 2000, que foram objeto do processo administrativo nº 11050.003204/2005-46. Os autuantes transcrevem, no relatório do trabalho fiscal do presente processo, parte do relatório que elaboraram quando da lavratura das exigências relativas ao ano-calendário 2000. A transcrição, segundo os autuantes, tem o intuito de demonstrar as práticas dolosas da empresa para omitir receitas.

Adiante resumimos os argumentos que constaram daquele relatório e que foram reproduzidos no trabalho fiscal ora em análise.

A autuação abrangeu os períodos de apuração trimestrais (IRPJ e CSLL) e mensais (PIS e COFINS) ocorridos de junho a dezembro de 2000. Houve arbitramento do lucro em virtude de que o contribuinte, estando autorizado a optar pela tributação com base no Lucro Presumido, deixou de cumprir as obrigações acessórias relativas a escrituração mínima necessária. A base de cálculo tomada para fins de arbitramento foi a receita bruta conhecida.

A ação fiscal foi motivada por recebimento de denúncia de terceiro, em que foram entregues à fiscalização os documentos de fls. 234/691, correspondentes a

livros e documentos fiscais da sociedade ABRÃO DESPACHOS INTERNACIONAIS LTDA., quais sejam: (a) demonstrativos mensais de receitas e despesas, denominados "balancetes mensais", pertinentes aos meses de junho a dezembro de 2000, emitidos em papel timbrado da fiscalizada; (b) cópias de faturas emitidas pela autuada; (c) cópia do livro Registro Especial do ISSQN; (d) cópias de notas fiscais de serviços.

Houve então, preliminarmente, a comparação desses registros com os valores declarados à SRF pela própria contribuinte, por meio de DIPJ e DCTF. A análise evidenciou divergências entre as receitas indicadas nos balancetes mensais e as receitas mensais declaradas à SRF:

<i>ês</i>	<i>alancetes</i>	<i>B</i> <i>Livros do ISSQN</i>	<i>DIPJ e</i>
<i>Junho/2000</i>	<i>103.807,57</i>		<i>26.967,40</i>
<i>Julho/2000</i>	<i>118.952,08</i>		<i>29.493,51</i>
<i>Agosto/2000</i>	<i>119.357,27</i>		<i>30.094,95</i>
<i>Setembro/2000</i>	<i>85.857,57</i>		<i>29.354,54</i>
<i>Outubro/2000</i>	<i>101.675,84</i>		<i>29.248,78</i>
<i>Novembro/2000</i>	<i>106.813,29</i>		<i>29.288,01</i>
<i>Dezembro/2000</i>	<i>86.654,94</i>		<i>28.383,24</i>

Os trabalhos de auditoria foram então direcionados para verificar qual seria, afinal, o verdadeiro faturamento da contribuinte. Para tanto, a fiscalização tomou as informações contidas nos sistemas da SRF que gerenciam as atividades aduaneiras (SIGADW), em especial a listagem dos despachos de importação desembaraçados em junho e julho de 2000, e comparou-as com:

as cópias de faturas entregues pela denunciante;

as notas fiscais oferecidas à tributação pela contribuinte em junho e julho de 2000, conforme informações extraídas do livro de registro do ISSQN.

A análise realizada pelos fiscais certificou como confiáveis os dados contidos nos documentos entregues pela denunciante e evidenciou a insubsistência das informações declaradas pela contribuinte na DIPJ, como se vê a seguir:

a) Os dados contidos nas faturas, relativas ao mês de junho de 2000, foram comparados com as listagens de despachos de importação registradas no sistema SIGADW da SRF. A análise comparativa certificou que os documentos apresentados pela denunciante efetivamente encontram total correspondência com as operações realizadas pela fiscalizada no referido mês. Refere a fiscalização que "praticamente a totalidade das operações de importação realizadas e registradas no sistema aduaneiro foram abrangidas pelas faturas".

b) Tomando mais uma vez os dados contidos nas faturas, a fiscalização totalizou os valores registrados a título de honorários. O somatório apresentou correspondência com o total de receitas do mês de junho indicado no balancete, convalidando a confiabilidade desse último demonstrativo.

c) De outro lado, verificou-se que a contribuinte realizou mais de 300 despachos de importação e exportação em junho e julho de 2000, tendo oferecido à tributação a receita correspondente a apenas 16 despachos no mesmo período.

Diante das evidências de omissão de receitas, a fiscalização deu início ao procedimento fiscal, mediante a expedição do termo de intimação, onde a contribuinte fora intimada a apresentar:

- a discriminação do faturamento mensal;
- os documentos fiscais correspondentes;
- os livros fiscais.

Na resposta, a contribuinte logrou apresentar:

cópia de notas fiscais de numeração 434 a 514, que correspondem exatamente às receitas declaradas à SRF;

cópia do livro Registro Especial do ISSQN, idêntica à fornecida pelo denunciante;

informou que não procedeu à escrituração contábil.

Com vistas a reforçar o conjunto probatório confirmador da existência de omissão de receitas, a fiscalização procedeu à circularização dos maiores clientes da autuada. Os documentos apresentados pelas empresas intimadas ratificaram a idoneidade das faturas trazidas pela denunciante.

Dizem os autuantes que "as mesmas ilações relativas ao não oferecimento à tributação de boa parte dos resultados auferidos com a atividade empresarial podem ser tiradas para parte do período sob verificação" (fls. 15). A planilha de fls. 15/26 confronta as importações desembaraçadas nos meses de janeiro de 2001 e 2002 e julho/2001 pelo sócio-gerente, com os documentos fiscais emitidos. Foram 526 desembaraços no período mencionado, mas para somente 28 deles foram emitidas notas fiscais e, portanto, reconhecida a receita.

Os autuantes também elaboraram a planilha de fls. 26/27, comparando os valores de receita que constaram da denúncia com aqueles declarados na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica e constantes do livro de registro do ISSQN, para mostrar que "os faturamentos declarados a partir do mês de junho/02, além do fato de aumentarem significativamente em relação aos meses anteriores sem nenhuma razão aparente para tanto e ficarem na faixa dos valores denunciados, são, em sua quase totalidade, idênticos aqueles constantes das peças apresentadas na denúncia". Isso daria credibilidade aos valores apresentados na denúncia. Dizem, adiante, que por o contribuinte não ter infirmado a documentação recebida pela SAFIS, foi constituído de ofício o crédito tributário, "com base nos dados obtidos via denúncia".

Diante do exposto, a fiscalização:

- a) concluiu ser aplicável ao caso concreto o arbitramento do lucro, previsto no art. 530, III, do RIR/99 (Decreto nº 3.000/99 - Regulamento do Imposto de Renda), haja vista a ausência de escrituração;
- b) tomou como base de cálculo do arbitramento a receita bruta conhecida;
- c) apurou a receita bruta conhecida com base nos documentos apresentados pela denunciante, em particular o faturamento mensal indicado em

cada um dos balancetes;relativamente aos valores de receita que ultrapassaram o faturamento declarado, aplicou a multa qualificada capitulada no art. 44, II, da Lei nº 9.430/1996, por entender caracterizado o evidente intuito de fraude;

d) relativamente aos valores de receita declarados para fins de apuração do lucro presumido, foi aplicada multa de ofício de 75%, após compensado o imposto originalmente apurado.

DA IMPUGNAÇÃO

W ^ As razões de impugnação são as que seguem:

1. Em preliminar, alega que haveria cerceamento do direito de defesa, implicando a nulidade dos lançamentos. Diz a impugnante que, apesar das 1.700 folhas do processo, não está minimamente comprovada a omissão de receitas. Diz que, "aparentemente, a suposta omissão decorre de denúncia, não juntada aos autos. Estariam desatendidas as disposições do art. 908 do RIR/99. Também, não foram juntados aos autos os documentos que estariam a assoalhar a denúncia. Sequer foi juntada aos autos a planilha que estaria a informar os valores das pretensas omissões de receitas". A origem dos valores referidos como omitidos deveria estar demonstrada de modo a possibilitar uma total compreensão dos fatos pela impugnante. Não pode prevalecer a pretensão do fisco de validar a denúncia através de estudos comparativos.

2. Também preliminarmente, é arguida a decadência parcial do lançamento, em vista do disposto no art. 150, §4º, do CTN; no caso seria inaplicável o art. 173 do CTN, por incomprovados fraude, sonegação ou conluio, conforme arguido do item 3.3 da impugnação;

3. Ainda, em preliminar, diz que deve ser refutado o arbitramento do lucro por desconhecida a receita bruta, que não estaria comprovada no processo. A planilha de fls. 13 a 24 não permite inferir possíveis omissões de receitas, mesmo porque sequer informa valores. Tal planilha descreve operações nos meses de janeiro/2001, julho de 2001 e janeiro de 2002. Se a intenção era inferir omissões de receitas, há contradição, pois em janeiro/2002, incluso na relação, não apresentou qualquer receita passível de tributação. Ainda, descaberia o arbitramento relativo aos três últimos trimestres de 2002, pois não foi identificada nenhuma infração nesses períodos. A respeito das "circularizações" efetuadas junto a alguns clientes. diz: "há nos autos aproximadamente um milhar de folhas que aparentemente dizem respeito às mencionadas circularizações. Todavia, nenhum inferência conclusiva foi extraída dessa documentação".

4. Reclama de inconsistências na compensação do IRPJ declarado com o autuado. Os autuantes, quando da apuração do IRPJ a lançar, teriam compensado o IRPJ pago e declarado em DCTF. Todavia, a DCTF não seria fonte de pesquisa apropriada para informar os valores a compensar, pois estes já estão líquidos do imposto na fonte, retido sobre a receita bruta concernente.

5. No mérito, haveriam "ilegalidades e inconsistências na quantificação da pretensa omissão de receitas, por não terem sido comprovados os valores da suposta omissão, pretensamente baseada em denúncia, cuja teria sido [sic] validada por outros meios de prova não claramente expostos e/ou demonstrados"; não está demonstrada a quantificação da receita;

6. por fim, no mérito, admitindo, para desenvolver o raciocínio, persistir exigência principal, mostra-se inaplicável a multa qualificada, por incomprovadas infrações aos artigos 71, 72 ou 73, da Lei nº4.502/64, pois não há amparo legal para presumir sonegação, fraude ou conluio a partir de meros indícios de omissão de receitas (...)"

A O processo foi convertido em diligência (fls. 1756/1758) para que se identificasse e especificasse as folhas em que se encontravam os documentos juntados para prova, referisse a prova que se pretendeu efetuar com as circularizações realizadas e juntasse cópia de outro processo administrativo referido no relatório de trabalho fiscal. A diligência foi cumprida, gerando o relatório de fls. 3127/3128.

A impugnante foi cientificada das conclusões da diligência e voltou ao processo com a manifestação de fls. 3132/3137, dizendo em suma:

1. O relatório de diligência foi cientificado à contribuinte mais de 5 anos após a interposição da impugnação, razão pela qual teria ocorrido a prescrição intercorrente do crédito tributário.

2. Os vícios existentes no lançamento não teriam sido sanados pela relatório de diligência.

Em relação a este segundo item a impugnante repisa argumentos já utilizados na impugnação, quais sejam: (a) a pretensa omissão de receita não está minimamente comprovada; (b) a denúncia não foi juntada nem está comprovada; (c) a denúncia não teria seguido os ditames legais; (d) a impugnante permanece sem entender a origem dos valores tidos como omitidos. Conclui dizendo (fl. 3137):

Portanto, por incomprovada a pretensa omissão de receita e por ausentes demonstrativos ou documentos que permitam avaliar a origem da alegada omissão, a decretação da nulidade dos lançamentos fiscais é medida que se impõe.

É o relatório.

A DRJ Manteve os lançamentos, nos termos das ementas abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002

DECADÊNCIA. PRAZO INICIAL. OCORRÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

Inicia-se a contagem do prazo decadencial no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado, quando comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

DENÚNCIA DE TERCEIROS.

O art. 908 do RIR/99 prevê expressamente a admissibilidade da denúncia apresentada por terceiros, no contexto da fiscalização do Imposto de Renda. No parágrafo único do referido artigo, encontram-se os requisitos formais a serem observados pelo denunciante, de maneira a garantir que o instrumento da denúncia seja reconhecido pela

autoridade fazendária. Não consta da norma que a identificação do denunciante deva ser franqueada ao denunciado.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO.

Por absoluta falta de previsão legal, não há que se falar em prescrição intercorrente no processo administrativo tributário.

ARBITRAMENTO DO LUCRO.

Está sujeito ao arbitramento do lucro o contribuinte optante pelo lucro real ou presumido que deixar de apresentar a escrituração comercial e fiscal ou livro caixa, conforme o caso.

OMISSÃO DE RECEITAS. PROVA.

A existência de controles paralelos - cuja autenticidade e veracidade de informações restou comprovada - demonstrando que a receita efetiva era significativamente maior do que a declarada ao Fisco, autoriza o lançamento por omissão de receitas.

IRPJ. ARBITRAMENTO DO LUCRO. APROVEITAMENTO DO IMPOSTO APURADO NA SISTEMÁTICA DO LUCRO PRESUMIDO. O imposto apurado pelo fisco através do arbitramento do lucro deve ser compensado com o imposto apurado pelo contribuinte na sistemática do lucro presumido.

MULTA DE 150%. DOLO. SONEGAÇÃO.

Cabível a aplicação de multa de 150% quando restar caracterizada a omissão sistemática e intencional de informações relevantes à administração tributária.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. CSLL. COFINS. PIS.

Solução dada ao litígio principal, relativo ao Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas, estende-se, no que couber, aos demais lançamentos decorrentes quando tiver por fundamento o mesmo suporte fático.

Irresignada com a decisão de primeira instância, a interessada interpôs recurso voluntário a este CARF, repisando os tópicos trazidos anteriormente na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Bezerra Neto, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade.

Trata-se de lançamento relativo ao IRPJ, CSLL, Contribuição para o PIS e COFINS dos anos-calendário de 2001 e 2002.

O lucro foi arbitrado, uma vez que a contribuinte, estando autorizada a optar pela tributação pelo lucro presumido, deixou de cumprir as obrigações acessórias relativas à escrituração mínima necessária. A base de cálculo tomada para fins de arbitramento foi a receita bruta conhecida, que é composta pela receita omitida e por valores declarados.

Foi aplicada a multa de ofício de 150% em relação à infração de omissão de receitas decorrente da prestação de serviços de despachos aduaneiros e de 75% em relação aos valores declarados.

Preliminar de Nulidade

Preliminarmente, a Recorrente requer a nulidade do autos de infração por ter ocorrido cerceamento do direito de defesa, basicamente por falhas formais mais adiante especificadas. Como se verá, ao enfrentar tais preliminares terminará se enfrentando o mérito, pois se confundem.

Apenas para um melhor esclarecimento sobre o assunto, transcreve-se o dispositivo que rege a matéria no processo administrativo fiscal. Prescreve o art. 59 do Decreto 70235/72 com a nova redação dada pela Lei 8748/93:

Art. 59 - São nulos:

I- os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II- os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa;

Por conseguinte, considera-se nulo o ato, se praticado por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa, não tendo se caracterizado quaisquer das situações, pois não se põe em dúvida a competência do autor, nem há que se falar em preterição do direito de defesa, vez que os fatos apurados foram descritos com o respectivo enquadramento legal, com o respectivo detalhamento do cálculo dos tributos devidos e levados ao conhecimento da autuada e tendo a interessada se defendido através da peça impugnatória e recurso voluntário acostados aos autos.

A Recorrente alega dificuldade para identificar a base de cálculo da receita omitida e isso foi ratificado pelo fato de a DRJ ter baixado o feito em diligência com esse propósito.

Ora, a teor do art. 60 do Decreto nº 70.235/72, é cediço que a presença de omissões sanáveis no curso do processo e que não obstem a plena defesa do contribuinte

podem ser sanadas pela autoridade julgadora, em respeito ao princípio maior que rege o processo administrativo, isto é, a verdade material.

O Auto de Infração contém todos os requisitos elencados no art. 10 do Decreto nº 70.235/72 e não restou comprovada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do mesmo Decreto, para declarar a nulidade do lançamento, muito menos qualquer tipo de cerceamento de direito de defesa.

Está claro nos autos que a omissão da receita foi quantificada tomando-se os valores constantes dos balancetes apresentados com a denúncia e que tiveram seus dados confirmados pelo trabalho fiscal. Os valores apurados em confronto com os valores declarados constam da planilha de fls. 26/27, no relatório do trabalho fiscal.

O processo foi naquela ocasião convertido em diligência basicamente para que se referisse as folhas em que se situavam os documentos comprobatórios e a consequente abertura de prazo para que a contribuinte se manifestasse. A Recorrente por sua vez teve ciência de todos os elementos probatórios que consubstanciaram a exigência fiscal, não vejo como caracterizar o cerceamento de defesa reclamado. Dessa forma não socorre à Recorrente os argumentos de dificuldade para identificar a base de cálculo da receita omitida.

Ainda a esse mesmo respeito, veja-se os esclarecimentos trazidos pelo fiscal no retorno de diligência:

1. Identificação dos documentos que acompanham a denúncia:

Os documentos referentes a denúncia encontram-se às folhas 1030 a 1051 (balancetes mensais) e 1052 a 1098 (cópia do Registro do ISSQN, anos 2001 e 2002) constantes do volume VI do processo papel.

2. Folhas do processo de onde foram extraídas as bases de cálculo para lançamentos:

As bases de cálculo lançadas constam da coluna 4 da planilha de folhas 26 e 27 (processo papel). Tendo sido calculadas pela diferença entre os valores de "faturamento apurado" (coluna 2 da planilha) e "faturamento declarado" (coluna 3).

Os valores constantes da coluna 2 "faturamento apurado" foram extraídos dos balancetes mensais (documentos da denúncia) de folhas 1030 a 1051 (processo papel).

3. Prova que se pretende realizar e/ou conclusões da circularização dos clientes:

Conforme constam nos relatórios de verificação fiscal (folhas 13 do processo papel 11050.003002/2006-85 e folhas 50 do processo papel 11050.003204/2005-46), as circularizações de clientes foram realizadas com objetivo apurar os valores dos serviços prestados por Abrão Despachos Internacionais Ltda. Nas respostas obtidas foram enviadas cópias de faturas idênticas àquelas fornecidas à fiscalização quando da denúncia, o que serviu para a concretização desta. Concluindo-se, portanto, que o indício materializou-se em uma prova.

A Recorrente tenta provar a carência de descrição fática por parte do autuante apelando para assertivas proferidas pela DRJ tomadas de forma descontextualizadas, como é o caso desta assertiva referida no tópico "Imposto a Compensar": "os autuantes não teceram comentários acerca as retenções na fonte, nem elas foram objeto de glosa no trabalho fiscal. Assim, está correto o

entendimento da contribuinte: há que ser deduzido da exigência também o imposto retido na fonte” Ora, trata-se de lacuna relevante apenas para decidir a questão da falta da compensação do IRRF. O tópico é específico não maculando o auto como um todo e ademais foi resolvido favoravelmente à Recorrente.

A Recorrente ainda aduz como motivo para nulidade do feito a falta da identificação do autor, em caso de denúncia, o que causou cerceamento de defesa.

A princípio, a Recorrente deveria ter demonstrado que prejuízo foi lhe causado com a falta de identificação do autor, quando todas as provas carreadas aos autos foram apresentadas no processo e devidamente auditadas, bem assim foi concedido à interessada prazo para o exercício do contraditório. É de se ressaltar que a impugnante, inclusive, requereu e obteve cópia integral do processo, conforme se vê nos documentos de fls. 1725. Os documentos - balancetes - trazidos com a denúncia e que serviram para a quantificação da base de cálculo estão às fls. 1035/1064.

Ainda acrescente-se o que bem pontuou a decisão de piso:

“(…) Especificamente em relação aos documentos de fls. 1035/1064, que a litigante alega desconhecer, cumpre destacar que se tratam de balancetes mensais, produzidos, quase todos, em papel timbrado da empresa, e cuja fidedignidade fora confirmada por meio de procedimentos de auditoria fiscal, conforme descrito no trabalho fiscal e analisado adiante, no próximo tópico. Além do mais, os balancetes, em sua maioria, têm assinatura ou rubrica de "Valdir Souza", identificado como "Financeiro" e visados por "José Abrão", sócio gerente da autuada. A circularização junto aos clientes está com a documentação juntada aos autos (fls. 1104/1718).”

O que importa é que o art. 908 do RIR/99 prevê expressamente a admissibilidade da denúncia apresentada por terceiros, no contexto da fiscalização do Imposto de Renda. Nesse preceptivo legal, encontram-se também os requisitos formais a serem observados pelo denunciante, de maneira a garantir que o instrumento da denúncia seja reconhecido pela autoridade fazendária. Não consta da norma que a identificação do denunciante deva ser franqueada ao denunciado.

RIR-99:

Art. 908. O disposto neste Capítulo não exclui a admissibilidade de denúncia apresentada por terceiros (Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, art. 93, parágrafo único).

Parágrafo único. A denúncia será formulada por escrito e conterà, além da identificação do seu autor pelo nome, endereço e profissão, a descrição minuciosa do fato e dos elementos identificadores do responsável por ele, de modo a determinar, com segurança, a infração e o infrator.

Rejeito, portanto, as preliminares de nulidade.

Decadência

Em face da subsistência da imputação de dolo e fraude, como se verá em tópico mais adiante, é inaplicável ao caso o prazo decadencial previsto no art. 150, §4º do CTN devendo ser observada a regra prevista no art. 173, I, do CTN, tanto para o IRPJ quanto para as contribuições sociais.

Como a ciência dos lançamentos foi efetivada em 12/12/2006 (fls.28), não se reconhece a decadência em relação aos tributos constituídos ex-officio e relativo ao fato gerador ocorrido no primeiro trimestre de 2001 (período mais antigo), haja vista que o

lançamento correspondente somente poderia ter sido efetuado em 2002, iniciando-se a contagem do prazo decadencial, em 01/01/2002, tendo por termo final o dia 31/12/2006.

Afasto, portanto a decadência

Prescrição Intercorrente

A recorrente alega a ocorrência da denominada prescrição intercorrente.

Com efeito, a matéria não admite maiores digressões pois já foi sumulada pelo CARF, conforme abaixo:

Súmula nº 10: Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. (Portaria nº 106, de 21 /12 /2009 publicado no DOU na pág,070 em 22 /12 /2009)

As súmulas editadas no âmbito Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CAR), são de observância obrigatória pelos seus membros, nos termos do § 4º do art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, sendo defeso lhe negar cumprimento sob qualquer pretexto ou motivo.

Omissão de Receitas

Conforme relatado, a omissão de receitas foi detectada a partir de documentos obtidos com a denúncia, vale dizer balancetes emitidos em papel timbrado e assinados por representantes da empresa, mas que foram auditados através de circularização de clientes que ofertaram outros documentos (notas fiscais, faturas) que correspondem aos documentos fornecidos pela empresa. Outrossim, as cópias do livro de registro especial do ISSQN obtidos na denúncia também correspondem aos documentos fornecidos pela empresa.

Não há dúvidas que o manancial probatório trazido aos autos pela fiscalização comprova a existência de receitas mantidas à margem da tributação.

A extensão e da gravidade das infrações praticadas pela contribuinte podem ser vistas na comparação entre as receitas declaradas no mês de janeiro de 2001 a receita informada pelos 21 clientes submetidos ao procedimento de circularização, conforme bem demonstrado pela decisão de piso.

Ademais, não se pode alegar que a prova é frágil e está construída apenas sobre elementos oferecidos pela denúncia. A fiscalização tomou aquele corpo de indícios apenas como ponto de partida para sua investigação. Como já se disse, foi feito inclusive procedimento de circularização de clientes para validar aqueles indícios. Todos os documentos relativos à circularização (intimações às empresas e respostas) constam do processo e deles foi fornecido cópia à autuada. O livro de registro do ISSQN foi entregue pela empresa, sob intimação (fl. 312).

Sobre a alegada falta de fundamento legal que permita projetar receitas com base em amostragens colhidas junto a restrito número de clientes, ressalto que o fisco pode utilizar-se de prova indiciária.

A prova indiciária é meio idôneo para referendar uma autuação, quando a sua formação está apoiada num encadeamento lógico de fatos e indícios convergentes que levam ao convencimento do julgador, como é o caso.

Arbitramento

Em relação ao arbitramento do lucro, a recorrente apesar de ter sido intimada a apresentar os livros contábeis e fiscais, deixou de apresentá-los.

Eis os termos do TVF:

Ressalte-se que, em virtude da empresa não possuir escrituração para os anos de 2001 e 2002, conforme resposta à Intimação nº 016/2005, nos quais optou por tributar seus resultados pelo Lucro Presumido, foi feito o arbitramento do lucro para tais períodos, conforme o preconizado nos artigos 530, 531 e 532 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99, lançando-se os valores declarados nas DIPJ's destes anos (colima 3) pelo regime do Lucro Arbitrado, compensando-se o imposto declarado nestas. Já para o ano de 2003, não houve razões para o arbitramento.

A não apresentação dos livros comerciais obrigatórios e auxiliares e os livros fiscais, onde se acham transcritas as operações da empresa, implica na impossibilidade do conhecimento e da apuração da receita e/ou despesa da empresa sob fiscalização, impedindo, portanto, a apuração do lucro real ou presumido.

Devidamente intimada, a contribuinte, optante pelo lucro presumido, não apresentou ao fisco contabilidade regular ou livro caixa, informando expressamente (fl. 312)

"Nos períodos de 2000 a 2002, sujeitamo-nos a tributação pela sistemática do Lucro Presumido, não possuindo escrituração contábil de qualquer espécie".

A autoridade fiscal, então, acertadamente, arbitrou o lucro, com fundamento no artigo 530, III combinado com o art. 527 do RIR/1999:

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;

Em função desse contexto, cabe enfatizar novamente, não restou ao fisco outra opção senão proceder a apuração do imposto com base no lucro arbitrado, tomando-se por base a receita conhecida. da DIPJ acrescida das Receitas omitidas.

A jurisprudência já sinalizou também que a desclassificação da escrita fiscal para fins de arbitramento de lucro não tem o condão de afastar a eficácia das receitas declaradas, para fins de enquadramento no art. 532 do RIR/99, conforme ementa abaixo reproduzida:

IRPJ ARBITRAMENTO DE LUCROS A desclassificação da escrita para fins de arbitramento de lucros não significa que devam ser desconsideradas as receitas

escrituradas e declaradas pelo sujeito passivo. (1ºCC Ac. 107 06845, 7ª C., Rel. Francisco de Assis Vaz Guimarães, data da sessão 17/10/2002).

O comando do art. 535 do RIR/99, de outra banda, destina-se à situação em que não se conhece a receita bruta. Quanto a esse aspecto, a recorrente aduziu críticas ao fato de o autuante ter considerado conhecida a receita omitida. Ora, a partir do momento que se torna conhecida a omissão de receitas e não infirmada pela Recorrente, ela prontamente se presta a ser considerada receita conhecida para fins de aplicação do arbitramento.

Outrossim, a falta de apresentação da documentação solicitada dá causa ao arbitramento do lucro, que, em si, não é uma penalidade, mas sim uma apuração da base de cálculo do imposto.

Dessa forma cai por terra também a sua argumentação no sentido de inconsistência entre a ocorrência de omissões de receitas e arbitramento. Aduziu em seu recurso o seguinte:

A primeira infração pretensa infração, não comprovada nos Autos, teria se verificado nos 12 meses do ano de 2001 e em fevereiro de 2002. Nos restantes 11 meses de 2002 e nos 12 meses de 2003, nenhuma omissão foi constatada.

A segunda infração, decorrente do arbitramento, produziu efeitos apenas no IRPJ, em vista da diferença entre o percentual de presunção do lucro (32%) e o de arbitramento do lucro (38,4%).

Ora, como já se disse, o arbitramento se deu em razão da não apresentação de escrituração ou livro caixa. A existência de omissão de receitas não é condição para que se arbitre o lucro. São coisas distintas e independentes.

Dessa forma, o arbitramento deve ser mantido.

MULTA QUALIFICADA – 150%

Segundo descrição dos fatos no auto de infração, constado do Relatório

Fiscal (fls.27):

(...)Pelos motivos expostos, entendemos que restou evidenciada a intenção do contribuinte em subtrair, dos valores a serem submetidos à tributação, uma parcela dos rendimentos auferidos em suas atividades, com a prática da não emissão de notas fiscais e a não declaração de sua totalidade nos livros e declarações fiscais a que está sujeito, ficando caracterizado o disposto no inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/96. Então, procedemos ao lançamento de ofício das diferenças a maior apuradas no confronto entre apurado e declarado (coluna 4) com a multa qualificada no valor de 150%..(...)

Assoma claro nos autos que a empresa, de forma intencional e reiterada, buscou ocultar receitas com o fim de eximir-se do devido recolhimento dos tributos, o que, por si só, caracterizaria ação dolosa visando a impedir ou retardar o conhecimento da obrigação tributária por parte da Fazenda Pública, nos termos do art. 71 da Lei nº 4.502, de 1964, adiante reproduzido:

“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.”

Tenho pautado os meus votos no sentido de que a “prática reiterada” de omissão de receitas constitui condição suficiente para a caracterização do evidente intuito de fraude, não porque o intuito de fraude apenas se concretize com a repetição, mas porque com a repetição é que se exterioriza objetivamente o evidente intuito de fraude.

Nestes termos, como nos autos está devidamente evidenciado que o contribuinte, ao longo de vários períodos de apuração (dois anos) ocultou do Fisco Federal o efetivo valor dos tributos e contribuições a recolher, deixando de declarar boa parte de suas receitas (declarou apenas 36% do seu faturamento em 2001- v. Planilha de fl.25).

Dessa forma, a prática de omitir receitas de forma reiterada (elemento objetiva) denota concretamente o “evidente intuito de fraude”. Nesse contexto, de fato não se pode imaginar que o agente que pratica “erros” de forma contínua por um longo tempo não possua a intenção de retardar/impedir ou afetar as características essenciais da ocorrência do fato gerador.

Alega ainda no intuito de cancelar a multa qualificada que no processo nº 10925.720916/2011-72, a contribuinte demonstra que houve equívoco do fisco na lavratura do Auto de Infração de IPI. Este fato, segundo ela, auxiliaria na compreensão de que os depósitos bancários não podem ser presumidos como omissão de receitas, mas apenas como movimentação financeira inerente às pessoas jurídicas.

Em primeiro lugar, a Recorrente foi bastante evasiva quanto à conexão com o referido processo.

O processo foi julgado em primeira instância tendo sido mantido o lançamento e foi assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS IPI

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2008

BEBIDAS. FALTA DE LANÇAMENTO DO IMPOSTO. UTILIZAÇÃO DE CLASSES DE VALORES INCORRETAS E/OU DE ALÍQUOTAS MENORES DO QUE AS PREVISTAS.

É devido, com os respectivos acréscimos legais, o imposto não lançado ou lançado a menor nas saídas de bebidas alcoólicas do estabelecimento industrial por conta da adoção de classes de valores incorretas e/ou de alíquotas inferiores àquelas previstas na legislação tributária.

MULTA DE OFÍCIO MAJORADA. CIRCUNSTÂNCIA QUALIFICATIVA. É infligida a multa de ofício exasperada (150%) se for observada a sonegação na conduta do sujeito passivo, tratando-se de prática sistemática e reiterada.

Em pesquisa que fiz ao e-processo observo que o mesmo se encontra atualmente distribuído a membro da 2ªTO/2ªCÂMARA/3ªSEJUL/CARF para análise do Recurso Voluntário.

Não vejo ligação alguma entre o referido processo de IPI, que inclusive esta turma não tem competência para analisar, uma vez que não é decorrente do IRPJ.

Assim, não vislumbro como os fatos desse processo poderia interferir ou não na qualificação da multa do presente processo, onde a qualificação se deveu a fatos provados e que são bastante o suficiente para sustentar esse agravamento.

Diante desse contexto, deve ser mantida a multa qualificada de 150%.

Lançamentos Decorrentes

Quanto ao lançamentos relativos a Contribuição para o PIS, COFINS e ao lançamento da CSLL, cumpre que se dê aqui, o mesmo tratamento dado ao lançamento principal referente ao IRPJ.

Por todo o exposto, REJEITO a preliminar de nulidade, AFASTO a decadência e, no mérito, NEGO provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto