



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

Processo n° 11516.000095/2004-18
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1103-000.816 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de março de 2013
Matéria IRPJ e reflexos
Embargante Plansul Planejamento e Consultoria Ltda.
Interessado Fazenda Nacional

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1999, 2000

DECISÃO. FALTA DE EXAME INDIVIDUALIZADO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA. VALIDADE.

É válida a decisão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos de defesa, adotou fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIA IMPRÓPRIA PARA CONTESTAÇÃO DE DECISÃO.

Embargos de declaração são via recursal imprópria para a mera insurgência contra os fundamentos do acórdão, sem a comprovação da ocorrência de obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma (art. 65 do anexo II do Ricarf).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar os embargos.

Aloysio José Percínio da Silva – Presidente e Relator
(assinatura digital)

Participaram do julgamento os Conselheiros Mário Sérgio Fernandes Barroso, Marcos Shiguelo Takata, Eduardo Martins Neiva Monteiro, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Hugo Correia Sotero e Aloysio José Percínio da Silva.

Relatório

Plansul Planejamento e Consultoria Ltda opôs embargos de declaração (fls. 1.068) contra o Acórdão nº 103-22.974/2007 (fls. 947), relativo a autos de infração de IRPJ (fls. 430) e, como tributação reflexa, de CSLL (fls. 461), PIS (fls. 445) e Cofins (fls. 453), em razão de omissão de receita (receita não contabilizada, item 001), saldo credor de caixa (item 002), custos ou despesas não comprovadas (item 003), omissão de receitas financeiras (item 004) e ganho de capital (item 005) correspondentes ao ano calendário de 2000 e arbitramento de lucro do ano calendário de 1999, com omissão de receitas financeiras (item 006), tributação com base na receita bruta declarada (item 007) e rendimentos de aplicação financeira de renda fixa (item 008).

Foram aplicadas multas nos percentuais de 75% e 225% conforme a natureza de cada infração.

O acórdão, proferido pela e. Terceira Câmara do antigo Primeiro Conselho de Contribuintes, restou assim resumido:

“REQUERIMENTO DO SUJEITO PASSIVO PARA RETIFICAÇÃO DO ACÓRDÃO DE PRIMEIRO GRAU. O requerimento do sujeito passivo para correção de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e a erros de escrita ou de cálculo, existentes na decisão, será rejeitado por despacho irrecorrível do presidente da turma que proferiu o acórdão quando não restar demonstrada, precisamente, a inexatidão ou o erro (art. 27 da Portaria MF 58/2006).

ACÓRDÃO. VOTO DISCORDANTE DO VOTO DO RELATOR (VENCEDOR). OBRIGATORIEDADE DE CONSTAR DO ACÓRDÃO. De acordo com as determinações contidas nos art. 15 e 22 da Portaria MF 58/2006, a decisão colegiada de primeiro grau prescinde dos fundamentos de voto discordante quando o voto vencedor é de autoria do relator.

RECEITA BRUTA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. EXCLUSÃO DE SALÁRIOS DE EMPREGADOS. Em regra, a receita bruta própria da prestadora de serviços corresponde ao preço contratado, incluindo-se aí todos os custos e despesas necessários à realização do serviço.

Descabe excluir os salários dos empregados para fins de determinação da receita bruta.

OMISSÃO DE RECEITAS. SALDO CREDOR DE CAIXA. A existência de saldo credor na conta caixa autoriza a presunção de omissão de receitas.

PERMUTA DE IMÓVEIS COM PAGAMENTO DE TORNA. CARACTERIZAÇÃO. Para que fique caracterizado o contrato de permuta com pagamento de torna, em vez de compra e venda, faz-se necessário que a coisa seja o objeto predominante do contrato e não o montante em dinheiro.

DESPESAS. COMPROVAÇÃO DA REALIZAÇÃO DO SERVIÇO. Despesa dedutível é aquela necessária à atividade da pessoa jurídica, relativa à efetiva contraprestação de algo recebido e corroborada por documentação própria.

IRPJ. ARBITRAMENTO DO LUCRO. EXTRAVIO DE DOCUMENTOS EM RAZÃO DE ALAGAMENTO. RECONSTITUIÇÃO DA ESCRITURAÇÃO. A adoção dos procedimentos previstos no art. 264, § 1º, do RIR/99, para comunicação de extravio de documentos relativos à escrituração da pessoa jurídica, deve ser seguida de reconstituição do acervo da sua contabilidade comercial e fiscal. Eventual perda de documentação não exclui o contribuinte do seu dever acessório de reunir, guardar em boa ordem e manter à disposição do fisco os documentos que dão respaldo à apuração do imposto devido, nem tampouco pressupõe homologação dos valores informados em DIPJ.

PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO AMPLIADA SEGUNDO O ART. 3º, § 1º, DA LEI 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. O STF declarou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98, por entender que a ampliação da base de cálculo do PIS e da Cofins por lei ordinária violou a redação original do art. 195, I, da Constituição Federal, ainda vigente ao ser editada a mencionada norma legal.

MULTA QUALIFICADA. NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS. A utilização de notas fiscais inidôneas como suporte para o lançamento de custos e despesas, sem correspondência real com a operação nelas indicadas, caracteriza o contexto de intuito de fraude, pressuposto para aplicação da multa qualificada (150%) prevista no art. 44, II, da Lei 9.430/96.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. O crédito tributário não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora em percentual equivalente à taxa Selic.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. A decisão relativa ao auto de infração matriz deve ser igualmente aplicada no julgamento do auto de infração decorrente ou reflexo, uma

vez que ambos os lançamentos, matriz e reflexo, estão apoiados nos mesmos elementos de convicção.”

A embargante teve ciência do acórdão em 30/08/2010 (fls. 1.067) e apresentou o recurso no dia 6 do mesmo mês.

Alegou a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição na decisão atacada.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Aloysio José Percínio da Silva – Relator.

O recurso foi apresentado por parte legítima, tempestivamente. Deve, portanto, ser conhecido.

Embargos de declaração são cabíveis quando identificada no acórdão a ocorrência de obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma, segundo previsto no art. 65 do anexo II do Regimento Interno do Carf (Ricarf).

No presente caso, a embargante indicou casos de omissão, obscuridade e contradição.

Sobre omissão, devem-se examinar as questões postas sob o enfoque da interpretação já consolidada pelo STJ – Superior Tribunal de Justiça.

Aquela egrégia corte firmou entendimento a respeito da desnecessidade de a decisão conter referência expressa a todos os argumentos apresentados pelas partes, desde que adotada fundamentação suficiente para decidir plenamente a controvérsia, a exemplo do julgado adiante transcrito:

“Não viola os artigos 165, 458, II, e 535, II, do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.” (Recurso Especial nº 687.417 – RS

Recurso Especial 2005/0011982-9, Relator: Ministro Teori Albino Zavascki)

Na mesma linha, destaca-se o voto da Exma. Ministra Eliana Calmon:

“O Tribunal não está obrigado a responder questionários formulados pelas partes, tendo por finalidade os declaratórios dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões realmente existentes, pois existindo fundamentação suficiente para a composição do litígio, dispensa-se a análise de todas as razões adstritas ao mesmo fim, uma vez que o objetivo da jurisdição é compor a lide e não discutir as teses jurídicas nos moldes expostos pelas partes.” (EDcl na Ação Rescisória nº 770 - DF (1998/0035423-9))

Feitas essas considerações iniciais, passo ao exame das alegações da embargante.

Preliminar de nulidade do auto de infração – erro de direito

A embargante alegou preliminarmente a impossibilidade de revisão do lançamento para correção de erro de direito, requerendo manifestação da turma acerca da necessidade de realização de novo lançamento sob pena de violação dos art. 145, 146 e 149 do CTN. Na hipótese de rejeição, “que ao menos prequestione tais dispositivos para fins de interposição de Recurso Especial”.

A preliminar foi dirigida à parte do acórdão que determinou a exclusão das receitas financeiras das bases de cálculo de PIS e Cofins exigidas com base no art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998, tendo em vista a pacífica jurisprudência do STF – Supremo Tribunal Federal, ajustando o lançamento sem, no entanto, anulá-lo.

A alegação da recorrente não coincide com nenhuma das hipóteses cabíveis para oposição de embargos de declaração previstas no art. 65 do Ricarf, acima transcrito.

Com efeito, insurge-se a recorrente contra a própria decisão adotada no acórdão, de ajustar as bases de cálculo de PIS e Cofins em vez de anular os respectivos autos de infração, para o que os embargos de declaração são via recursal imprópria.

Obscuridade e contradição no texto do acórdão

Segundo a recorrente haveria obscuridade e contradição no texto do acórdão. Não estariam devidamente esclarecidos o resultado do julgamento e a abrangência do que fora decidido. Existiria dúvida quanto ao arbitramento dos lucros, sobre o qual registrou-se que o Conselheiro Márcio Caldeira acompanhou o relator pelas conclusões, sem menção expressa aos demais conselheiros.

Defendendo que o assunto precisa ser “devidamente esclarecido”, alegou a recorrente:

“Merece análise a questão porque de início consta a informação de que por maioria de votos foi dado provimento parcial ao recurso para exclusão de alguns itens do lançamento, sendo que ao tratar do item ‘arbitramento dos lucros’ apenas é salientado que um dos conselheiros acompanhou o relator. **Contudo, não consta voto divergente que exclua o item arbitramento com maioria de votos, como se poderia interpretar da leitura do relatório do julgamento acima transcrito.** (O destaque em negrito consta do original)”

A reclamação não merece acolhimento.

Observe-se a redação do acórdão:

“ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da tributação as verbas au tuadas a título de 'receitas não contabilizadas', item 01 do auto de infração; ajustar o demonstrativo de 'saldo credor de caixa' pela exclusão das 'saídas de caixa' nos valores de R\$ 412.737,07 E R\$ 105.907,00; excluir da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS as receitas financeiras, vencido neste item o conselheiro Guilherme Adolfo dos Santos Mendes que negou provimento, o conselheiro Márcio Machado Caldeira em relação ao item "arbitramento dos lucros" acompanhou o relator pelas conclusões, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.”

Bem se vê a clareza do texto, identificando que a decisão de provimento parcial quanto ao mérito se deu por maioria, e não por unanimidade, unicamente pelo voto divergente do Conselheiro Guilherme Mendes expressa e especificamente quanto ao comando para exclusão das receitas financeiras na apuração das bases de cálculo de PIS e Cofins, em tudo o mais o relator foi acompanhado por todos os outros integrantes do colegiado.

Igualmente cristalina é a decisão de manutenção do arbitramento, sem qualquer divergência, na qual o Conselheiro Márcio Caldeira acompanhou o voto do relator pelas conclusões, ressalva devidamente registrada no acórdão. A ausência de menção a voto divergente deve-se, por óbvio, à inexistência de divergência nessa parte.

Omissão e contradição – arbitramento dos lucros

A embargante apontou contradição na afirmação contida na decisão de obrigatoriedade de reconstituição da escrita contábil e fiscal, tendo em vista a impossibilidade

de realizar tal tarefa em razão da alegada perda da documentação provocada por suposta inundação.

Também teria ocorrido omissão e contradição quanto ao exame da sua alegação de impossibilidade de utilização de “critérios diferentes para fins de arbitramento do lucro”. Não seria justificável a adoção dos valores de faturamento indicados em DIPJ, considerados “verdadeiros”, como base para o arbitramento. No caso de aceitação dos valores declarados, o Fisco deveria respeitar o regime de tributação originalmente adotado ou, no caso contrário, desconsideraria tudo e arbitraria o lucro com base em novos elementos que dispusesse. afirmou.

O voto condutor do acórdão embargado contém inteira descrição da falta de zelo da recorrente na guarda da documentação contábil e fiscal e da inércia quanto à reconstituição da escrituração, além de outros elementos indiciários formadores da convicção do julgador.

No tocante à utilização da receita bruta conhecida como base de cálculo do arbitramento, há no referido voto clara exposição dos fundamentos adotados.

Repete-se nessa parte da alegação da embargante a mera insurgência contra a motivação da decisão, sem ocorrência de quaisquer dos pressupostos relacionados no art. 65 do anexo II do Ricarf. Conforme como já exposto acima, os embargos de declaração são via recursal imprópria para tal fim.

Omissão e contradição – multa qualificada

Segundo a recorrente, houve omissão sobre o “prequestionamento e análise” dos art. 299 e 957, II, do RIR/1999 “fim de justificar a impossibilidade de aplicação da multa qualificada por falta de subsunção da conduta à norma”.

Ratificou o seu entendimento de não incidência nas condutas tipificadas no art. 957, II, do RIR/1999 dada a inexistência de provas de autoria de fraude, restando “induidosa” a contradição.

A imposição da multa qualificada foi assim enfrentada no acórdão contestado:

"A utilização de notas fiscais inidôneas como suporte para o lançamento de custos e despesas, sem correspondência real com a operação nelas indicadas, caracteriza o contexto de intuito de fraude, pressuposto para aplicação da multa qualificada (150%) prevista no art. 44, II, da Lei 9.430/96."

Há de se reconhecer que o relator foi parcimonioso no uso das palavras.

Entretanto, percebe-se que foi adotada fundamentação suficiente para decidir plenamente a questão, restando claros os motivos da manutenção da qualificação, tendo-se em mente a jurisprudência do STJ indicada no início deste voto. Não ocorreu a omissão alegada.

Processo nº 11516.000095/2004-18
Acórdão n.º **1103-000.816**

S1-C1T3
Fl. 9

A alegada contradição relativa à suposta inexistência de provas de autoria de fraude caracteriza, mais uma vez, tão-somente insurgência contra a própria decisão, já tratada acima.

Conclusão

Pelo exposto, rejeito os embargos.

Aloysio José Percínio da Silva
(assinatura digital)