



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

Processo n° 11516.003454/2005-61
Recurso n° 157.768 Voluntário
Matéria IRPJ E OUTROS - Exs.: 2002,2003
Acórdão n° 108-09.638
Sessão de 25 de junho de 2008
Recorrente RBG DIVERSÕES LTDA. - EPP
Recorrida 3ª TURMA/DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA -
IRPJ**

Exercício: 2002, 2003

OMISSÃO DE RECEITA - DEPÓSITO BANCÁRIO

O artigo 42 da Lei n. 9430, de 1996, estabelece hipótese de presunção relativa, que somente pode ser afastada mediante documentação hábil e idônea, apresentada pelo contribuinte, comprovando a origem dos recursos mantidos junto a instituição financeira.

**ARBITRAMENTO - FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS
LIVROS COMERCIAIS E FISCAIS**

A falta de apresentação à fiscalização dos livros e documentos da escrita comercial e fiscal acarreta o arbitramento do resultado da pessoa jurídica, conforme previsto no artigo 530, inciso III, do RIR/99.

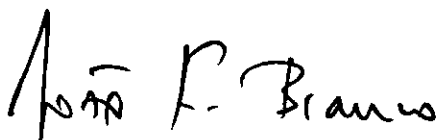
Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RBG DIVERSÕES LTDA. – EPP.

ACORDAM os Membros da OITAVA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO de CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MÁRIO SÉRGIO FERNANDES BARROSO

Presidente


JOÃO FRANCISCO BIANCO

Relator

FORMALIZADO EM: 18 AGO 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, ARNAUD DA SILVA (Suplente Convocado), VALÉRIA CABRAL GÉO VERÇOZA, CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER e IRINEU BIANCHI. Ausentes, momentaneamente, a Conselheira KAREM JUREIDINI DIAS e justificadamente, o Conselheiro NELSON LÓSSO FILHO.



Relatório

A recorrente teve contra si lavrado auto de infração relativo a Imposto de Renda Pessoa Jurídica ("IRPJ"), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido ("CSLL"), Contribuição para o Programa de Integração Social ("PIS") e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social ("COFINS"), fls. 282 a 322, devidos nos anos-calendário 2001 e 2002, no total de R\$ 653.115,11 (seiscentos e cinquenta e três mil, cento e quinze mil reais e onze centavos), já incluídos multa de ofício de 75% e juros de mora.

As infrações imputadas à Recorrente são relativas a:

- omissão de receita referente à diferença apurada entre a receita informada por meio de DIPJ e a receita omitida, correspondente a depósitos bancários sem comprovação de origem; e

- arbitramento do lucro com base na receita bruta informada por meio de DIPJ, exigindo-se a diferença entre os valores apurados pelo regime do lucro presumido e do lucro arbitrado.

Aponta o Termo de Verificação Fiscal ("TVF") de fls. 325 a 329 que a Recorrente, apesar de intimada, não apresentou de forma satisfatória os documentos e livros contábeis aptos à demonstração de que serviram de base para a apuração do IRPJ e da CSL devidos no período auditado. Diante disso, procedeu-se ao arbitramento do lucro, nos termos do artigo 530 do Decreto n. 3.000/99.

Ao final dos trabalhos, foi formulada Representação Fiscal para fins Penais através do processo administrativo nº 11516.003456/2005-51, que segue acostado ao presente processo administrativo.

Tendo tomado ciência dos lançamentos, a Recorrente apresentou Impugnação (fls. 340/363), tempestivamente, na qual alega, em síntese, que:

- o auto de infração é nulo, uma vez que os trabalhos de fiscalização superaram o limite de 60 dias, tal como disposto no § 2º do art. 7º do Decreto nº 70.235/72;

- a fiscalização deveria ter constituído o crédito tributário apenas em relação à diferença entre o montante apurado como devido e o montante já regularmente recolhido e demonstrado através de cópias de guias DARF acostadas aos autos;

- o arbitramento baseado exclusivamente em extratos bancários não encontra respaldo na jurisprudência do Poder Judiciário e do próprio Conselho de Contribuintes;

- tendo em vista o disposto no artigo 112 do CTN, não deve prosperar o lançamento efetuado com base em meras presunções;

- deve ser afastada a aplicação da multa de ofício, em função de seu caráter confiscatório;



- igualmente há de ser afastada a aplicação da taxa Selic, visto que tal índice possui natureza remuneratória e a legislação determina a aplicação de juros moratórios.

Ao analisar a questão, a DRJ proferiu decisão de fls. 496 a 505, mantendo o lançamento por unanimidade de votos.

Foi afastada a preliminar de nulidade invocada pela Recorrente, visto que durante o período compreendido entre o início do procedimento fiscal, datado de 02/08/2005 (fl. 01) e seu término, em 20/01/2006 (fl. 288), foram firmados diversos documentos que demonstram o prosseguimento dos trabalhos, todos com intervalos inferiores a sessenta dias. Assim, o prazo de fiscalização foi regularmente prorrogado, nos termos do § 2º do art. 7º do Decreto 70.235/72.

No que se refere ao valor do crédito lançado, a DRJ igualmente afastou a alegação da Recorrente no sentido de que às autoridades fiscais caberia efetuar o lançamento apenas da diferença entre o montante apurado como devido e o montante já regularmente recolhido, tendo em vista que (i) o lançamento de PIS e COFINS teve como base de cálculo as diferenças apuradas no Demonstrativo e (ii) nos lançamentos do IRPJ e CSLL, adotou-se como base de cálculo a receita bruta informada na DIPJ, acrescida da omissão apurada, sendo que a Recorrente não apresentou DARF de recolhimentos devidos.

Quanto à alegação da nulidade do lançamento porque baseado em mera presunção, a DRJ manifestou-se pela procedência do lançamento, visto que a caracterização dos depósitos não comprovados é hipótese de omissão de receitas, devendo ser distinguidos os métodos de apuração de omissão de receitas (presunção legalmente estabelecida, tal como no presente caso, ou comprovação material) e as formas de tributação do lucro.

Por fim, a DRJ manteve a aplicação da multa de ofício de 75% e da taxa Selic, afastando as alegações de inconstitucionalidade e ilegalidade.

Contra tal decisão, a Recorrente apresentou, tempestivamente, Recurso Voluntário (fls. 508 a 529), reiterando os argumentos anteriormente apresentados em sua Impugnação quanto ao erro na apuração do crédito lançado e ilegalidade e inconstitucionalidade da aplicação da multa de ofício e da taxa Selic.

É o relatório.



Voto

Conselheiro JOÃO FRANCISCO BIANCO, Relator

Tratam os presentes autos de exigência fiscal consubstanciada em dois itens do auto de infração. O primeiro refere-se a omissão de receita, em virtude da existência de depósitos bancários cuja origem não foi identificada pela recorrente. O segundo trata de hipótese de arbitramento do lucro. Examino cada um desses itens separadamente, iniciando pela questão preliminar.

Extrapolação do Prazo de Fiscalização

Alega a recorrente que o trabalho de fiscalização teria durado seis meses, ou seja, mais do que o limite de sessenta dias previstos no parágrafo 2º do artigo 7º do Decreto n. 70.235, de 1972. Olvida-se a recorrente de que o mesmo dispositivo admite a possibilidade de haver sucessivas prorrogações desse prazo, o que foi feito regularmente pela fiscalização.

Não procede, portanto, a questão preliminar de nulidade do auto de infração.

Omissão de Receita

Devidamente intimada, a recorrente não logrou esclarecer a origem de vários depósitos bancários identificados pela fiscalização. A titularidade da conta corrente bancária não foi contestada pela recorrente, nem tampouco os valores identificados em extratos bancários. Conseqüentemente, o auto de infração foi lavrado considerando os valores dos depósitos como receita omitida.

O procedimento da fiscalização está fundamentado no artigo 42 da Lei n. 9430, de 1996. Esse dispositivo presume a ocorrência de omissão de receita quando o titular de depósitos bancários não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos depositados.

A recorrente insurge-se contra o critério adotado, argumentando tratar-se de exigência de tributo com base em mera presunção, incompatível com nosso sistema constitucional tributário.

É bem verdade que o artigo 42 acima mencionado trata de hipótese de presunção legal. Mas presunção relativa, ou seja, que admite a prova em sentido contrário do contribuinte. O que o nosso ordenamento não suporta é a presunção absoluta em matéria tributária, ou seja, aquela que não admite a prova em contrário. No caso dos autos, ao contribuinte foi dada a possibilidade de produzir a prova de que os depósitos bancários identificados em seu nome não constituíam rendimentos de sua titularidade. Como essa prova não foi feita, correta a presunção de que se tratava de receita omitida.



Essa é a orientação pacífica da jurisprudência administrativa, após a edição da lei n. 9430. A recorrente cita decisões judiciais contrárias ao arbitramento de depósitos bancários, mas todas elas referidas à legislação anterior. Com o novo regime legal, houve uma mudança na orientação jurisprudencial, no sentido acima sustentado.

Identificada a receita omitida, o passo seguinte da fiscalização foi calcular o montante dos tributos devidos. Dispõe o artigo 24 da Lei n. 9249, de 1995, que o regime tributário da receita omitida é o mesmo a que se submete a pessoa jurídica, no período base a que corresponder a omissão. Como a pessoa jurídica, nos anos calendário de 2001 e 2002, foi tributada no regime do lucro arbitrado – conforme será examinado no tópico seguinte – a fiscalização corretamente submeteu as receitas consideradas omitidas a esse regime.

A recorrente sustenta na sua impugnação que, no cálculo dos valores exigidos, não foram descontados os valores dos tributos pagos anteriormente, caracterizando hipótese de cobrança em dobro do crédito tributário. A decisão recorrida demonstra que no cálculo dos valores exigidos com a autuação foram devidamente descontados das bases de cálculo dos tributos os valores correspondentes às receitas antes oferecidas à tributação.

Corretos os critérios apresentados pela decisão recorrida. No seu recurso, a recorrente não refuta os cálculos elaborados. Nego, portanto, provimento ao recurso voluntário nesta parte.

Arbitramento do Lucro

Sustenta a fiscalização que, devidamente intimada a apresentar livros e documentos fiscais relativos à movimentação contábil e fiscal dos anos calendário de 2001 e de 2002, a recorrente nada teria apresentado. Esse fato não foi contestado pela recorrente, que, pelo contrário, confirma a inexistência de escrita contábil e fiscal em ordem.

Ora, dispõe o artigo 530, inciso III, do RIR/99 que está sujeito ao arbitramento do lucro o contribuinte que deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal.

Em função disso, nego provimento ao recurso voluntário, devendo ser mantido o trabalho fiscal.

Caráter Confiscatório da Multa de Lançamento de Ofício

Requer a recorrente o cancelamento da multa de lançamento de ofício, tendo em vista o seu caráter confiscatório. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de manter a exigência da multa de 75% em casos como o de que tratam estes autos. Assim, acompanho o entendimento da jurisprudência administrativa e, também com relação a este ponto, nego provimento ao recurso voluntário.

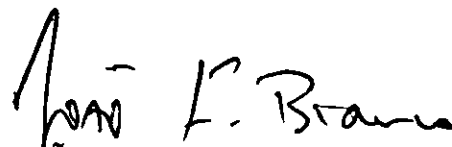
Aplicação da Variação da Taxa Selic

Por fim, requer a recorrente que o crédito tributário não seja acrescido da variação da taxa Selic no período. A matéria está sumulada neste Conselho, no sentido oposto ao sustentado pela recorrente. Confirma-se a Súmula n. 4 do 1º Conselho de Contribuintes. Nego, portanto, provimento ao recurso voluntário nesta parte.



Diante de todo o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, mantendo integralmente a exigência fiscal.

Sala das Sessões-DF, em 25 de junho de 2008.


JOÃO FRANCISCO BIANCO