



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

Processo n° 11845.000036/2010-58
Recurso n° 910.650 Voluntário
Acórdão n° **1401-00.694 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 24 de novembro de 2011
Matéria IRPJ
Recorrente Vaz e Oliveira Ltda.
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2006

LUCRO ARBITRADO. ESCRITURAÇÃO. IMPRESTABILIDADE.

Correto o arbitramento do lucro, uma vez comprovada a imprestabilidade da escrituração para a apuração do lucro real e/ou identificação da movimentação financeira.

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INEXISTÊNCIA.

Não há que se falar em quebra de sigilo bancário quando a própria contribuinte fornece os extratos à Fiscalização.

MULTA. JUROS. ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E/OU ILEGALIDADE.

A instância administrativa não é competente para se pronunciar quanto à alegações de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade de normas.

MULTA E JUROS. CONCOMITÂNCIA

Não há impedimento legal para a exigência concomitante da multa de ofício e dos juros de mora à Taxa Selic.

MULTA E JUROS. CONCOMITÂNCIA

Não há impedimento legal para a exigência concomitante da multa de ofício e dos juros de mora à Taxa Selic.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2006

LANÇAMENTO DECORRENTE.

Aplica-se ao lançamento da CSLL o mesmo exposto para o IRPJ, haja vista decorrerem de mesmas matérias tributáveis e mesmos elementos de prova.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em REJEITAR o pedido de perícia / diligência e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Jorge Celso Freire da Silva - Presidente.

(assinado digitalmente)

Fernando Luiz Gomes de Mattos - Relator.

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

Anexo I ao processo), que condensam as saídas registradas no Livro de Registro de Saídas (fl. 66/210 do Anexo I ao processo). A receita está consolidada no Anexo I ao Relatório Fiscal.

Foram deduzidos do imposto e da contribuição apurados os valores do IRPJ e da CSLL confessados em DCTF.

Cientificado dos lançamentos em 01/04/2010, conforme o Aviso de Recebimento (AR) à fl. 196, o sujeito passivo apresentou a impugnação às fl. 202/219 em 04/05/2010, onde argumentou, em síntese, que:

• Teve seu lucro arbitrado porque a fiscalização considerou que os lançamentos contidos nas novas contas incluídas pela impugnante (Caixa-Matriz e Caixa-Filial) não estariam individualizados e porque não teriam sido apresentados livros auxiliares, o que impediria verificar se os valores oriundos das contas Banco Movimento (incluídas) teriam apenas transitado pelo Caixa. Ou seja, a autuação foi em virtude de não ter apresentado de forma individualizada todas as operações realizadas através de movimentação bancária, embora as referidas operações estejam devidamente escrituradas no Diário e Razão. Não restou evidenciada a contumacia imputada pelo agente fiscal, sendo o lançamento baseado em presunção de culpa, o que fere o art. 5º, LVI da Constituição Federal (CF) (princípio da inocência). Baseado nos extratos bancários que indicam créditos de R\$ 135.180.955,59 e na receita bruta escriturada que aponta R\$ 90.323.852,85, a autoridade fiscal presumiu tratar-se de omissão de receitas, ou, no mínimo, má-fé do contribuinte. No próprio auto de infração está evidenciado que não houve omissão ou acréscimo patrimonial em desacordo com a DIPJ ou com a escrituração;

• O arbitramento é ilegal e incabível. Em momento algum restou demonstrado cabalmente a deficiência que tornasse imprestável a escrituração. O arbitramento é medida extrema e excepcional, entendimento pacífico entre as Delegacias de Julgamento. Segundo entendimento do 1º Conselho de Contribuintes (atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - Carf), somente deficiências que levam à imprestabilidade de todo o conjunto da escrituração é que permitem a desclassificação da escrita. Dúvidas em relação às contas por si só não ensejam a desclassificação;

• Ao presumir que todos os depósitos eram receita, a fiscalização ignorou a disponibilidade financeira no Caixa, bem assim outras operações realizadas: adiantamento de frete, carta-frete, autorização para abastecimento e outros. Segundo Súmula TFR nº182, ilegítimo o lançamento de imposto arbitrado com base apenas em depósitos bancários. Nesse sentido jurisprudência judicial e do Conselho de Contribuintes;

• A multa é confiscatória. Não cabe sua cobrança cumulativa com a taxa de juros Selic. A multa é improcedente pois houve quebra ilegal e inconstitucional de sigilo bancário. Não houve comprovação de evidente intuito de fraude ou mesmo má-fé. A aplicação da multa deve seguir os princípios da razoabilidade e proporcionalidades;

- *A taxa Selic não se presta para fixar juros em relação a penalidades pecuniárias. Seu uso é ilegal e inconstitucional;*
- *Requer seja realizada perícia/diligência no sentido de reconhecimento e validação de sua escrituração, vez que não houve aprofundamento da investigação por parte da autoridade fiscal.*

A 2ª Turma da DRJ Brasília, por unanimidade, julgou procedente o lançamento, por meio de Acórdão assim ementado (fls. 231):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2006

ARBITRAMENTO. IMPRESTABILIDADE DA ESCRITURAÇÃO

Comprovado nos autos que a escrituração é imprestável para a apuração do lucro real e/ou identificação da movimentação financeira, é devido o arbitramento do lucro.

ACESSO A INFORMAÇÕES BANCÁRIAS. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INEXISTÊNCIA.

Não há que se falar em quebra de sigilo bancário quando a instituição financeira transfere à Receita Federal informações sobre movimentação financeira de cliente em atendimento à RMF expedida por autoridade competente.

ARGUMENTOS DE INCONSTITUCIONALIDADE E/OU ILEGALIDADE DA MULTA E DOS JUROS APLICADOS.

A instância administrativa não é competente para se pronunciar quanto à alegações de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade de normas.

DOLO. CONDIÇÃO PARA QUALIFICAÇÃO DA MULTA.

A demonstração do dolo somente é condição para a qualificação da multa.

MULTA E JUROS À TAXA SELIC. EXIGÊNCIA CONCOMITANTE.

Não há impedimento legal para a exigência concomitante da multa de ofício e dos juros de mora à Taxa Selic.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2006

LANÇAMENTO DECORRENTE.

Aplica-se ao lançamento da CSLL o mesmo exposto para o IRPJ, haja vista decorrerem de mesmas matérias tributáveis e mesmos elementos de prova

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada do Acórdão em 06/12/200 (fls. 244), a contribuinte interpôs em 04/12/2011 o recurso voluntário de fls. 251 e seguintes, reiterando os argumentos apresentados na fase impugnatória.

É o relatório.

CÓPIA

Voto

Conselheiro Fernando Luiz Gomes de Mattos

O recurso atende aos requisitos legais, razão pela qual deve ser conhecido.

Solicitação de perícia/diligência

A recorrente solicitou a realização de perícia/diligência, com o intuito de demonstrar que sua escrituração contábil era, sim, regular e que a mesma permitia a apuração do seu lucro real e a perfeita identificação da sua movimentação financeira.

A referida solicitação merece ser indeferida, por se mostrar completamente dispensável para a apreciação do presente processo.

O fato que ensejou a desclassificação da escrita foi a inexistência de contrapartidas a débito em conta Caixa de lançamentos a crédito de conta Banco Movimento, sem o conseqüente lançamento a crédito da conta Caixa e débito em conta de obrigação, de despesa ou de ativo permanente, que indicaria que a conta Caixa foi usada como conta de transição.

Em seu recurso, a contribuinte não procurou demonstrar, nem mesmo por amostragem, o acerto dos lançamentos na conta Caixa.

Conforme resultará demonstrado no item a seguir, os elementos constantes dos autos são amplamente suficientes para o julgamento do presente feito.

Diante do exposto, com fundamento no art. 18 do Decreto nº 70.235/72, indefiro o pedido de perícia / diligência.

Regularidade da escrituração contábil

Retendo o que fizera na fase impugnatória, a recorrente contestou a desclassificação de seus registros contábeis, que motivou o arbitramento do lucro. Entendeu que não restou demonstrada a

No entender da recorrente, o presente lançamento baseia-se em presunção de culpa, ferindo o princípio da inocência insculpido no art. 5º, LVI da CF.

Não assiste razão à recorrente.

O art. 530 do RIR/99 dispõe que o IRPJ deve ser determinado segundo os critérios do lucro arbitrado, quando a escrituração apresentar deficiências que a tornem imprestável para determinar o lucro real e/ou identificar a movimentação financeira.

No caso em análise, a contribuinte efetuou diversos lançamentos contábeis a crédito das contas Banco Movimento, cujas contrapartidas foram lançamentos a débito da

conta Caixa, conforme planilhas de fls. 153/191. As referidas planilhas, por sua vez, foram elaboradas com base nas cópias do Razão (retificado), Anexos III e IV deste processo.

Por sua vez, os histórico dos extratos bancários, bem assim dos lançamentos contábeis, indicam que tais movimentações referiam-se a pagamentos via cheque.

Conforme bem identificado pelo acórdão recorrido, fls. 235, tal procedimento contábil somente se justificaria se a conta Caixa tivesse sido usada como conta de transição para posterior baixa em conta de obrigação, ou débito em conta de ativo permanente ou de despesa, por exemplo. Neste caso, porém, a conta Caixa deveria ter registros a crédito nos mesmos valores dos débitos (ou seja, as contas Caixa deveriam ser creditadas, tendo como contrapartida débitos nas contas do passivo, despesas ou ativo permanente).

Vale dizer que estes lançamentos a crédito da conta Caixa não foram localizados nos registros contábeis constantes das cópias do Razão apresentadas pelo contribuinte.

Dante do exposto, o Fisco e o acórdão recorrido entenderam que a contribuinte procedeu registros não compatíveis com as normas contábeis recomendadas, exigência contida no art. 259 do RIR/99, conduta que implica o arbitramento do lucro da pessoa jurídica, consoante art. 259, §2º do RIR/99.

Tais lançamentos, no entender do Fisco, prejudicam a confiabilidade da escrituração para fins de apuração do lucro real, justificando o arbitramento do lucro.

Sobre o tema, assim se manifestou o acórdão recorrido, fls. 234-235:

Frise-se que em momento algum o sujeito passivo fez referência em sua impugnação a esta constatação fiscal. Não argumentou nada no sentido de que os lançamentos a crédito na conta Banco Movimento e à débito na conta Caixa estavam corretos, e que tinham sido feitos na mesma data ou posteriormente os respectivos lançamentos a crédito da conta Caixa, visando demonstrar que a mesma foi usada como conta de transição.

Enfim, não questionou diretamente esta irregularidade apontada pela autoridade fiscal. Limitou-se a sugerir que sua escrituração estava perfeita.

Não bastasse isso, percebe-se, das cópias do Razão antes mencionadas, que os registros efetuados nas contas Caixa e nas conta Banco Movimento não estão individualizados em sua grande maioria. Exemplos (por amostragem): a) fl. 06 e 1007 "vendas de mercadorias retidas", "vendas tributadas", "pagto conf. Recibo de férias em arquivo", "recebimento redecarg conf extrato HSBC", "recebimentos em extrato conf docto - 37600", "saldo anterior conta banco bradesco s/a 3241-7"; b) fl. 88 - "recebimentos em extrato conf. Docto - lib. Dep/trf.on line/dep. Ch.lib/doc/cobranças"; etc.

Uma vez que não há livros auxiliares que permitam proceder o detalhamento contábil destes registros e, por conseguinte, verificar a correção dos lançamentos efetuados e da apuração do lucro real, resta considerar mais uma vez que a escrituração não está em boa forma.

Então, a meu ver, diferentemente do que entendeu o sujeito passivo, houve demonstração clara da deficiência em sua escrituração, tornando-a não confiável para fins de apuração do lucro real. Ressalte-se que essas deficiências foram encontradas nos livros já retificados após prazo concedido pela autoridade fiscal para que o contribuinte ajustasse seus registros contábeis.

A análise constante do acórdão recorrido é inteiramente correta, do ponto de vista fático e jurídico. Consequentemente, em relação a este tema, considero que o acórdão de piso merece ser confirmado.

Utilização de depósitos bancários como receitas

A recorrente também alegou que os depósitos bancários não podem ser considerados como receitas sem a verificação da existência de acréscimo patrimonial.

Alegação desprovida de sentido.

Afinal, no presente caso a receita bruta da contribuinte foi apurada exclusivamente com base nos valores constantes no Livro de Registro e Apuração do ICMS. Este valor de receita bruta, constante do aludido livro, é que foi utilizado como base de cálculo do lucro arbitrado, bem como da CSLL. Tal fato está claramente indicado no Relatório Fiscal e correspondente planilha (fls. 152).

Em síntese: no presente caso, não houve lançamento com base em depósitos bancários, ou seja, não foi empregada a presunção legal prevista no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Diante do exposto, não merece prosperar a alegação da recorrente.

Quebra de sigilo bancário

A recorrente questionou a legalidade da quebra do seu sigilo bancário.

Alegação desprovida de sentido, conforme bem evidenciado pelo acórdão recorrido, fls. 238 (grifado):

Na espécie, o que a autoridade fiscal possuía inicialmente eram as informações mensais da movimentação bancária, para cujo acesso há previsão em lei complementar conforme visto acima.

A partir destes dados, em procedimento fiscal devidamente instaurado, a autoridade fiscal aprofundou as investigações, tendo acesso aos extratos bancários do contribuinte a partir de resposta deste a Termo de Constatação e Intimação Fiscal, conforme faz prova o documento à fl. 31. Ou seja, o sujeito passivo é que abriu ao Fisco o acesso ao detalhamento de seus registros bancários.

Logo, não há que se falar em quebra de sigilo bancário.

Nestes termos, considero que em relação a este tema não merecem prosperar os argumentos da recorrente.

Multa de ofício e juros de mora

A recorrente apresentou arguições de inconstitucionalidade da multa de ofício e de inconstitucionalidade / ilegalidade dos juros calculados com base na Taxa Selic.

Não compete à autoridade administrativa analisar a legalidade ou constitucionalidade de normas legais. A análise de teses contra a legalidade ou a constitucionalidade de normas é privativa do Poder Judiciário, conforme competência conferida constitucionalmente. Nesse sentido, foi editada a Súmula CARF nº 2, *verbis*:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

No mesmo sentido, dispõe o art. 26-A do Decreto nº 70.235/72, incluído pela Lei nº 11.941/2009:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Especificamente no que tange aos juros à Taxa Selic, convém mencionar ainda a Súmula nº 4 do CARF, *verbis*:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

A lei prevê claramente a aplicação da multa de ofício em caso de falta de recolhimento de tributo devido. Da mesma forma, a lei também prevê a cobrança de juros à taxa Selic quando não pago o tributo no vencimento.

Diante da inexistência de qualquer norma que restrinja a exigência cumulativa destes consectários legais, as referidas exigências devem ser mantidas.

Por fim, a recorrente questionou a exigência da multa de ofício, sob a alegação de que não restou comprovada seu evidente intuito de fraude ou má-fé.

Alegação desprovida de sentido, uma vez que no presente caso foi aplicada apenas a multa no percentual de 75%. A demonstração do dolo somente é condição para a qualificação da multa, ou seja, elevação do seu percentual para 150%.

Diante do exposto, considero que em relação a estas matérias o acórdão recorrido também não merece quaisquer reparos.

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto no sentido de REJEITAR o pedido de perícia / diligência e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Fernando Luiz Gomes de Mattos - Relator

Processo nº 11845.000036/2010-58
Acórdão n.º **1401-00.694**

S1-C4T1
Fl. 279

CÓPIA