



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13116.720378/2012-10
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-005.647 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de junho de 2021
Recorrente COMERCIAL DE ALIMENTOS JM ARAUJO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2008

ARBITRAMENTO DO LUCRO. CABIMENTO.

É cabível o arbitramento do lucro quando o sujeito passivo, optante pela tributação com base no lucro presumido, não escritura a movimentação bancária no livro Caixa.

CSLL. LANÇAMENTOS DECORRENTE DA MESMA MATÉRIA FÁTICA

Aplica-se ao lançamento da contribuição social sobre o lucro o decidido em relação ao IRPJ lançado a partir da mesma matéria fática.

PIS/COFINS. INCIDÊNCIA CUMULATIVA.

À pessoa jurídica que teve o imposto de renda apurado com base no lucro arbitrado não se aplicam as regras da incidência não cumulativa, que são restritas à pessoa jurídica tributada com base no lucro real.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2008

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. RECURSO VOLUNTÁRIO APRESENTADO EXCLUSIVAMENTE PELO DEVEDOR PRINCIPAL. NÃO CONHECIMENTO.

Não se conhece o Recurso Voluntário apresentado pelo sujeito passivo principal que aborda questão de solidariedade passiva em nome de terceiro que, embora devedor solidário, não figura como recorrente ou sobre o qual não se instaurou o litígio.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, i) não conhecer do Recurso Voluntário em relação ao pedido de exclusão do sócio José Maria de Araújo, arrolado como devedor solidário nos termos do art. 135, III, do CTN; e, ii) na parte conhecida, negar provimento ao recurso voluntário da recorrente, mantendo os lançamentos.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Iágaro Jung Martins - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogerio Borges, Leonardo Luis Pagano Goncalves, Evandro Correa Dias, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Iágaro Jung Martins, Luciano Bernart, Barbara Santos Guedes (suplente convocada), Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra decisão da DRJ/Brasília, que julgou improcedente a impugnação contra Auto de Infração relativo ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica IRPJ (IRPJ), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), relativo ao ano-calendário 2008, no valor total de R\$ 2.347.613,72.
2. O lançamento, efetuado na modalidade do Lucro Arbitrado, deu-se em razão de o contribuinte não ter incluído a movimentação financeira e recebimentos de cartão de crédito no seu Livro Caixa. Conforme Termo de Verificação Fiscal (TVF), o contribuinte ofereceu a tributação apenas 0,66% da receita bruta escriturada no Livro de Apuração do ICMS e, diante da prática reiterada, houve a qualificação da multa de ofício (fls. 298/308) e responsabilização do sócio administrador (fls. 296/297).
3. Em impugnação (fls. 317/320), o sujeito passivo alegou que possui e mantém toda a documentação das receitas e despesas, bem como a escrituração do livro Caixa; que a fiscalização não requisitou os documentos, que se encontravam disponíveis para descaracterização do arbitramento; que a fiscalização adotou procedimento simplista ao descaracterizar a escrituração sem apreciar os documentos; quanto ao PIS e a Cofins, que a fiscalização desconsiderou planilha que aponta tributação monofásica e existência de créditos a deduzir.
4. O sócio responsabilizado solidariamente não apresentou impugnação.
5. A DRJ negou provimento à impugnação (fls. 344/350) em razão de restou caracterizada a motivação para o arbitramento do resultado tributável (arts. 527 e 530 do então Regulamento do Imposto sobre a Renda, Decreto nº 3.000, de 1999); quanto as alegações de erro na base de cálculo do PIS e da Cofins, indeferiu-as por ausência de provas e, em relação aos

créditos, por serem incompatíveis com a modalidade de apuração cumulativa, aplicado aos contribuintes tributados pelo Lucro Arbitrado. A decisão restou materializada com o seguinte Acórdão:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2008

ARBITRAMENTO DO LUCRO. CABIMENTO.

É cabível o arbitramento do lucro quando o sujeito passivo, optante pela tributação com base no lucro presumido, não escritura a movimentação bancária no livro Caixa.

CSLL. LANÇAMENTOS DECORRENTE DA MESMA MATÉRIA FÁTICA

Aplica-se ao lançamento da contribuição social sobre o lucro o decidido em relação ao IRPJ lançado a partir da mesma matéria fática.

PIS/COFINS. INCIDÊNCIA CUMULATIVA.

À pessoa jurídica que teve o imposto de renda apurado com base no lucro arbitrado não se aplicam as regras da incidência não cumulativa, que são restritas à pessoa jurídica tributada com base no lucro real.

6. Em Recurso Voluntário (fls. 356/361), a Recorrente repisa os argumentos trazidos na impugnação, em especial que apresentou tão-somente os Livros Caixa e fiscais porque não houve solicitação dos documentos de receitas e despesas e de investimentos; que se coloca a disposição para análise da documentação e da escrituração; que a descaracterização da escrituração e arbitramento foi excesso adotado no procedimento de fiscalização; que as receitas provenientes de cartão de crédito são escrituradas de imediato a partir da disponibilização dos bancos; pugna que sejam apreciados os resultados contábeis, onde apurou prejuízo nos quatro trimestres do ano-calendário; em relação à CSLL, que se apure os resultados reais; em relação ao PIS e à Cofins, que não foi considerada planilha de controle onde é demonstrada a incidência monofásica e a existência de créditos; que é empresa soberana e autônoma e jamais misturou suas movimentações operacionais ou financeiras com a dos seus sócios e que, portanto, pode responder sem se vincular a pessoa física do sócio Sr. José Maria de Araújo. Requer a exclusão do sócio José Maria de Araújo, arrolado como devedor solidário, e que seja decretada a nulidade do processo.

7. É o relatório.

Voto

Conselheiro Iágaro Jung Martins, Relator.

Conhecimento

8. O sujeito passivo foi cientificado da decisão de primeira instância em 28.06.2012, aviso de recebimento (fls. 355), dessa forma, o Recurso Voluntário juntado aos autos em 25.07.2012, conforme registro no envelope de postagem (fls. 356), é tempestivo e, por preencher os demais pressupostos processuais, deve ser conhecido.

Conhecimento quando à exclusão da solidariedade passiva do sócio administrador

9. Preliminarmente, ressalte-se que o sócio responsabilizado solidariamente, com base no art. 135, III, do Código Tributário Nacional, conforme Termo de Sujeição Passiva Solidária (fls. 296/297) não apresentou impugnação ou recurso voluntário, isoladamente ou conjuntamente com o sujeito passivo.

10. Nesse sentido, como não houve reação ao ato administrativo de sujeição passiva, mediante impugnação tempestiva pelo responsável, operou-se a preclusão.

11. Quanto as alegações pela Recorrente, devedora principal, contra o ato de sujeição passiva trazidas apenas em grau de recurso, ainda que fossem objeto de inclusão também na impugnação, o que não ocorreu, por não terem sido formalizadas pelo responsável solidário não o aproveitam, pois carece de legitimidade postulatória o sujeito passivo para requer em nome do sócio administrador.

12. Em suma, embora o Recurso Voluntário apresentado pelo sujeito passivo principal que aborde questão de solidariedade passiva em nome de terceiro devedor solidário, este não figura como recorrente e, no caso concreto, por não ter apresentado impugnação tempestiva contra o Termo de Sujeição Passiva Solidária, sequer se instaurou o litígio.

13. Nesse ponto, voto no sentido de não conhecer o Recurso Voluntário para exclusão do sócio Sr. José Maria de Araújo, arrolado como devedor solidário nos termos do art. 135, III, do CTN.

Mérito

14. As razões recursais são idênticas as razões trazidas por ocasião da impugnação, com exceção de um parágrafo, que foi acrescido em cada uma das fundações de defesa relativas ao IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, relativa a atuação autônoma do contribuinte em relação ao seu sócio, Sr. José Maria de Araújo, responsabilizado solidariamente.

a) Procedimento de arbitramento

15. A Recorrente alega que possui todos os documentos fiscais e que só não os apresentou por que não houve requisição por parte da Fiscalização e que o procedimento de arbitramento foi excessivo adotado no procedimento de fiscalização, que aparentemente optou *pelo procedimento que simplifica e encurta a mão de obra* (sic).

16. Assim como na impugnação, em grau recursal não são apresentadas provas desconstitutiva dos fatos que motivaram o arbitramento, isto é, de que na época própria possuía Livro Caixa com escrituração completa, incluindo a movimentação financeira, nos termos do art. 527 do então RIR/99, visto que era optante do Lucro Presumido.

17. Sobre esse ponto, por abordar de forma clara e didática, adoto os fundamentos da decisão de primeira instância, nos termos do art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784, de 1999:

A respeito das argumentações trazidas pela impugnante, faz-se necessário frisar, preliminarmente, que ao optar pela tributação com base no lucro presumido, como

ocorreu no caso concreto, a pessoa jurídica fica obrigada ao cumprimento das exigências estabelecidas pela legislação para esse regime de tributação.

Assim, desde logo fica afastada a possibilidade de o contribuinte ser tributado com base no resultado apurado com observância da legislação comercial e fiscal, que é inerente à pessoa jurídica tributada com base no lucro real, por imposição legal ou por opção. Em outras palavras, independentemente da apuração de resultado positivo ou negativo, a base de cálculo para apuração do imposto e da contribuição é o percentual definido em lei incidente sobre a receita bruta.

Deixando claro: se a legislação não obriga a empresa a ser tributada pelo lucro real, mas esta deseja ser tributada com base em seus resultados apurados contabilmente, deve fazer opção pelo lucro real, e não pelo lucro presumido. Com isto, resta prejudicada a pretensão da impugnante de que escrituração seja examinada e se adote a tributação com base no lucro real, para a qual não haveria base de cálculo, diante dos resultados negativos que a defendente informa ter apurado.

Além das regras que a legislação estabelece para a apuração da obrigação tributária principal, o optante pelo lucro presumido também deve observar as exigências legalmente fixadas para as obrigações acessórias, que estão definidas no art. 527 do RIR/99, verbis:

Art. 527. A pessoa jurídica habilitada à opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido deverá manter (Lei nº 8.981, de 1995, art. 45):

I – escrituração contábil nos termos da legislação comercial;

II – Livro Registro de Inventário, no qual deverão constar registrados os estoques existentes no término do ano-calendário;

III – em boa guarda e ordem, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, todos os livros de escrituração obrigatórios por legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal.

Parágrafo único. O disposto no inciso I deste artigo não se aplica à pessoa jurídica que, no decorrer do ano-calendário, mantiver Livro Caixa, no qual deverá estar escriturado toda a movimentação financeira, inclusive bancária (Lei nº 8.981, de 1995, art. 45, parágrafo único).

No caso concreto, no Termo de Início da Ação Fiscal (fl. 53), a impugnante foi intimada a apresentar os livros Caixa ou Diário/Razão e os livros fiscais. Ressalva-se que não foram solicitadas comprovações de despesas ou de investimentos, como reclama a impugnante, porque no regime do lucro presumido essas informações não têm nenhuma repercussão na apuração do valor tributável.

Em resposta à intimação, a autuada apresentou o livro de Registro de Apuração do ICMS e o livro Caixa, sendo que o exame deste último revelou que não satisfaz ao que determina o parágrafo único, in fine, do dispositivo em destaque, por não conter a escrituração da movimentação bancária, que, por óbvio, deve ser destacada para que possa ser identificada, pois, caso contrário, a exigência legal não teria razão de ser.

Assim, diante desse quadro, não caberia alternativa que não a de adotar o procedimento do arbitramento do lucro, seguindo o que determina o art. 530 do mesmo RIR/99, que ostenta a seguinte dicção:

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 impréstatível 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;

IV – o contribuinte optar indevidamente pela tributação com base no lucro presumido;

V – o comissário ou representante da pessoa jurídica estrangeira deixar de escriturar e apurar o lucro da sua atividade separadamente do lucro do comitente residente ou domiciliado no exterior (art. 398);

VI – o contribuinte não manter, em boa ordem e segundo as normas contábeis recomendadas, Livro Razão ou fichas utilizados para resumir e totalizar, por conta ou subconta, os lançamentos efetuados no Diário. (g.n.o.)

Desse modo, a situação fática constatada pelo autor do feito reclama a adoção do procedimento de arbitramento do lucro, e, como pôde ser verificado, a receita bruta escriturada foi escamoteada de modo que nas declarações apresentadas fossem apurados recolhimentos bem inferiores aos montantes efetivamente devidos, tendo havido, neste caso, ocorrência propositada de omissão de receita, que embora escriturada não foi declarada por seus exatos valores, a fim de burlar a tributação, diante do que não tem razão a impugnante ao defender que não houve receita omitida.

b) Lançamento reflexo do PIS e da Cofins

18. Sobre aos erros na determinação da apuração do PIS e da Cofins, antes que se aborde os pontos específicos arguidos, é de se explicitar que se trata, no caso de lançamento reflexo, em decorrência de infração de omissão do IRPJ, não passível, portanto, de apuração segregada desse imposto.

19. Não obstante, alega a Recorrente, assim como o fez por ocasião da impugnação, de que a fiscalização não teria considerado planilha de controle onde é demonstrada a incidência monofásica e a existência de créditos.

20. Também sobre esse ponto, adoto de forma suplementar aos argumento de que o lançamento dessas contribuições se deu de forma reflexa ao lançamento da infração de omissão de receita do IRPJ, os fundamentos da decisão de primeira instância, nos termos do art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784, de 1999:

Quanto aos lançamentos da contribuição para o PIS e da Cofins, a interessada não produziu nos autos nenhum prova convincente da alegação de que teria auferido receitas

de produtos que foram objeto de incidência monofásica. Disciplina o art. 57, § 4º, do Dec. nº. 7.574, de 2011, que regulamenta o processo administrativo tributário, tendo por base legal o Dec. nº. 70.235, de 1972, que:

Art. 57. (...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

I – fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

II – refira-se a fato ou a direito superveniente; ou

III – destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

Portanto, salvo as situações excepcionais expressamente definidas na legislação processual, que não se fazem presentes no caso concreto, o momento reservado à apresentação de provas pelo sujeito passivo é na impugnação.

Quanto à alegação de existência de créditos, que decerto tem como alvo a tributação do PIS e da Cofins com incidência cumulativa, embora esta circunstância não tenha sido dita expressamente, a adoção da incidência cumulativa se justifica pelo fato de que a incidência não cumulativa não se aplica às pessoas jurídicas tributadas pelo lucro arbitrado, conforme dispõem a Lei nº. 10.637, de 2002, e a Lei nº. 10.833, de 2003, que determinam, respectivamente:

Lei nº. 10.637, de 2002:

Art. 8º Permanecem sujeitas às normas da legislação da contribuição para o PIS/Pasep, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1º a 6º:

.....
.

II – as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado;

Lei nº. 10.833, de 2003:

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;

Consequentemente, diante do arbitramento do lucro, pelas razões expostas anteriormente, não cabe falar em dedução de créditos na apuração da contribuição para o PIS e da Cofins, o que é admitido exclusivamente no regime do lucro real.

21. Assim, quanto ao mérito, por esse sentido, deve ser negado provimento ao recurso.

Conclusão

22. Diante do exposto, voto por NÃO CONHECER o Recurso Voluntário para exclusão do sócio Sr. José Maria de Araújo, arrolado como devedor solidário nos termos do art. 135, III, do CTN e, quanto aos demais pontos arguidos conhecidos, por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

.

(documento assinado digitalmente)

Iágaro Jung Martins