



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

Processo nº 13312.000240/2005-55
Recurso nº 164.592 Voluntário
Acórdão nº **1301-00.562 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 25 de maio de 2011
Matéria IRPJ E OUTRO
Recorrente INBRASMA INDÚSTRIA BRASILEIRA DE MÁRMORES S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2002

NULIDADE DO LANÇAMENTO. CERCEAMENTO DO DIREITO À AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não há cerceamento ao direito à ampla defesa quando a descrição dos fatos, embora sucinta, é suficiente para permitir a compreensão do ocorrido, sendo desnecessária, no caso, a lavratura de termo em separado para tal finalidade. Ademais, os demonstrativos detalham as diferenças apuradas mês a mês e o enquadramento legal foi adequado. Inexiste, pois, a nulidade alegada.

OMISSÃO DE RECEITAS. DIFERENÇA ENTRE VALORES DECLARADOS E ESCRITURADOS. ALEGAÇÃO INCOMPROVADA DE CUSTOS. PROCEDÊNCIA DO LANÇAMENTO.

No regime do lucro real, as receitas omitidas, apuradas pelo Fisco com base na diferença entre os valores de vendas que constavam do Livro de Registro de Apuração do ICMS e aquelas consignadas na DIPJ, devem ser adicionadas ao resultado tributável. Se o contribuinte alega a existência de outros custos, além daqueles por ele declarados, que não teriam sido levados em conta no lançamento, sobre ele recai o ônus de provar. No caso concreto, o contribuinte não trouxe aos autos prova da efetiva existência desses alegados custos e, durante diligência posterior, afirmou ao Fisco que os livros e documentos do período em questão teriam sido por ele próprio destruídos. Diante disso, o lançamento deve ser considerado procedente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Alberto Pinto Souza Junior - Presidente

(assinado digitalmente)

Waldir Veiga Rocha - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Waldir Veiga Rocha, Guilherme Pollastri Gomes da Silva, Paulo Jakson da Silva Lucas, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior, Valmir Sandri e Alberto Pinto Souza Junior.

Relatório

INBRASMA INDÚSTRIA BRASILEIRA DE MÁRMORES S.A., já qualificada nestes autos, inconformada com o Acórdão nº 08-11.617, de 21/09/2007, da 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza/CE, recorre voluntariamente a este Colegiado, objetivando a reforma do referido julgado.

Trata o presente processo de autos de infração para constituição de créditos tributários do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ – fl. 04) e reflexo de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL – fl. 10), por fatos geradores ocorridos no ano-calendário 2001. O total da exação alcança R\$ 1.128.951,78, aí incluídos multa de ofício de 75% e juros moratórios, conforme discriminado no Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo (fl. 03). A ciência do contribuinte se deu pessoalmente, em 02/06/2005.

O Fisco apurou omissão de receitas, assim descrita à fl. 05:

O contribuinte deixou de oferecer à tributação receita da venda de mercadoria no montante de R\$ 1.470.890,92, que apuramos mediante confronto entre os valores declarados na Ficha 6A DIPJ – exercício 2.002 – ano-calendário 2.001 e os valores lançados no Livro de Apuração de ICMS, conforme demonstrativos e demais documentos em anexo.

Inconformada com as exigências, a contribuinte apresentou impugnação (fls. 67/77), cujo conteúdo foi assim sintetizado pelo diligente relator do processo em primeira instância:

Preliminar de Nulidade.

4.1. o autuante impôs pesado ônus a uma pequena empresa, a título de omissão de receitas, acrescida da multa de ofício e outros, calcado exclusivamente num simplório documento resumo, integrante do Auto de Infração lavrado, denominado “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” sem ter se importado de justificar plausivamente seu ato impulsivo, perquirir a verdade dos fatos, principalmente através de um “Termo de Verificação ou Constatação Fiscal”, onde explanasse com clareza os pretensos fatos que teria se valido para tanto, e não somente “de passagem”, na própria peça que se valeu unicamente de respaldo ao Auto de Infração ora vergastado;

4.1.1. afirmando unicamente que a autuada teria deixado de oferecer a tributação, aleatoriamente, “receita de venda de mercadoria”, apurado mediante confronto entre os valores lançados no Livro de Apuração do ICMS”, pasmem os senhores, acumula um valor total de R\$ 1.470.890,92, **exclusivamente em data de 31/12/2001**, para então multar, indistintamente e ao acaso, esse montante como se lucro fosse, sem deixar transparecer, em que meses se verificaram ditas diferenças, quais os exatos valores a que se referem e quais as diferenças havidas;

4.1.2. nesse aspecto, a interessada entende que o Auto de Infração foi lavrado em total desacordo com as normas legais vigentes, cerceando totalmente o direito de defesa, vez que não tem como saber o que realmente o autuante tomou como tendo sido essa esdrúxula pretensão de “omissão de receitas”, contrariando o art. 5º, LV da Constituição Federal do Brasil e demais legislação específica. Tal prática adotada torna nulo o Auto de Infração, nos termos do artigo 59, inciso II do Decreto nº 70.235/72;

4.1.3. prosseguindo alega que, o auto de infração jamais poderá prosperar, por existir entendimento unânime já pacificado no Conselho de Contribuintes e na Câmara Superior de Recursos Fiscais, por vir de encontro às normas legais vigentes de regência do Processo Administrativo Fiscal;

No Mérito

4.2. jamais poderá ser superada a preliminar, por ser de todo insanável, melhor sorte também não lhe aguarda quanto ao mérito da questão, é que urge comprovar a V.Sas., que não se pode utilizar único e exclusivamente de um mero Livro Fiscal, o Livro de Apuração do ICMS, obrigatório apenas para o fisco Estadual, para de plano afirmar que os valores das saídas de mercadorias lá constantes, arroladas pelo total, no fim do exercício social, por não se coadunar com o total dos valores informados na DIPJ, relativa ao período em análise, seria “omissão de receitas”, abandonando os demais livros e documentos legais da empresa, que os lastreiam, todos revestidos das formalidades legais. Com certeza isso é puro desiderato. Restando claro, que meras saídas de mercadorias, jamais poderá ser confundido com vendas e muito menos faturamento de qualquer empresa que seja;

4.2.1. o mais estranho e inusitado nesse caso é o fato do autuante, sem desclassificar a escrita fiscal e contábil ou fazer qualquer comentário contrário e desabonador, arbitrar o que seria os pretensos lucros da autuada, para fins de incidência do Imposto sobre a Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, do suposto lucro líquido. Pois a prática utilizada é típica do arbitramento, vez que não poderia abandonar os apontamentos constantes dos livros fiscais e contábeis da empresa que lhe foram entregues, conforme consta da cópia do termo de entrega de documentos em anexo;

4.2.2. a fiscalização se utilizou unicamente do livro de apuração do ICMS para extrair o total das saídas como sendo venda ou faturamento, obrigatoriamente teria que considerar as entradas de mercadorias (aquisição de matérias primas, materiais secundários, etc), como sendo custo ou despesa, em contrapartida para apuração do lucro tributável. Assim, o valor tributável seria apenas de R\$ 182.400,78, e não como pretendeu o autuante no estratosférico valor de R\$ 1.452.076,96, já que lá se encontra expresso o valor total das compras no exercício que foi da ordem de R\$ 1.570.546,11;

4.2.3. foi informado na ficha 4A da DIPJ, erroneamente a ínfima quantia de R\$ 282.055,97, restando claro que não foi incluído nos custos dos bens e serviços

vendidos o valor da diferença de R\$ 1.288.490,14. conforme cópia do livro de Apuração do ICMS do período fiscalizado 01/01/2001 a 31/12/2001.

4.2.4. ressalta que a fiscalização informou errado no demonstrativo de apuração do Auto de Infração, o período-base como sendo de 01/10/2001 a 31/12/2001, quando o correto deve ser de 01/01/2001 a 31/12/2001, porque se fosse levado em consideração apenas três meses, os resultados seriam totalmente diferentes do que se apresenta na realidade;

4.2.5. segundo a impugnante foi utilizado base de cálculo incorreta para apuração de suas receitas, pois a fiscalização buscou apurar na aquisição de disponibilidade econômica, elementos que a esta não se amolda. Se na hipótese de incidência o legislador não pode se utilizar de fatos que estejam fora de sua competência tributária, o mesmo ocorre com maior vigor, no que respeita a base de cálculo. No mesmo sentido cita às fls. 73/75, entendimento de alguns doutrinadores;

4.2.6. a esse respeito, conclui que o procedimento utilizado para a apuração da base de cálculo do imposto, em última análise, fere o próprio princípio da legalidade, na medida que inexistente previsão legal para adoção de “Lucro” como base de cálculo sobre saídas de mercadorias para a incidência do Imposto sobre a Renda e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido. Neste sentido, existe vasta jurisprudência, firmada pela própria Secretaria da Receita Federal, Conselho de Contribuintes e Câmara Superior de Recursos Fiscais;

4.2.7. os mesmos argumentos de defesa utilizados para demonstrar a improcedência do Auto de Infração lavrado para o Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica, por decorrência, também, improcede o Auto de Infração da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido. No mesmo sentido, cita acórdãos às fls. 76;

4.3. Diante do exposto, requer que sejam julgados improcedentes os Autos de Infração que trata o presente processo.

5. A impugnante anexou a presente defesa os documentos de fls. 78 a 135.

A 4ª Turma da DRJ em Fortaleza/CE analisou a impugnação apresentada pela contribuinte e, por via do Acórdão nº 08-11.617, de 21/09/2007 (fls. 137/145), considerou procedente o lançamento com a seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 2001

Rendimentos Tributáveis

Restando apurado nos autos receita bruta de vendas não submetidas ao crivo da tributação, deve ser exigida a diferença de imposto correspondente, juntamente com os acréscimos legais.

Nulidade do Auto de Infração

Não ocorrendo descumprimento das regras previstas nos artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72, bem como, do artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do Auto de Infração.

Tributação Reflexa - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL.

Aplica-se às exigências ditas reflexas o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas.

Ciente da decisão de primeira instância em 02/10/2007, conforme Aviso de Recebimento à fl. 147, a contribuinte apresentou recurso voluntário, fazendo registrar no protocolo, em 01/11/2007, o processo administrativo nº 10380.013207/2007-55, posteriormente juntado ao presente processo por anexação (termo à fl. 149).

No recurso interposto (fls. 150/161), a recorrente repete, quase exatamente com as mesmas palavras, os argumentos trazidos em sede de impugnação para, ao final, requerer o provimento de seu recurso e a declaração da insubsistência dos lançamentos.

O processo foi levado a julgamento perante a Quinta Câmara do extinto Primeiro Conselho de Contribuintes. Mediante a Resolução nº 1301-00.020 (fls. 168/170v), de 11/12/2009, o Colegiado decidiu converter o julgamento em diligência, para que a interessada fosse intimada a apresentar seus livros contábeis e outros livros e documentos considerados necessários e, ainda, fossem adotadas as seguinte providências:

1. Informe se o Livro Diário foi registrado no órgão competente, e em que data.
2. Informe quais foram as receitas registradas na escrituração contábil.
3. Informe quais foram os custos e as despesas registrados na escrituração contábil.
4. Informe se, na escrita contábil, há registro de compras no montante de R\$ 1.570.546,11, tal como afirma a interessada, e se há compatibilidade entre essas compras e os valores escriturados como entradas no LRAICMS.
5. Verifique se há comprovação das compras que teriam sido registradas no LRAICMS e não constariam da DIPJ.
6. Faça acostar aos autos cópias das páginas dos livros Diário e Razão e de outros documentos que comprovem as informações dos itens anteriores. Entre essas cópias devem estar o Balanço Patrimonial e a Demonstração do Resultado do Exercício transcritos no Livro Diário.
7. Acrescente outras informações e/ou documentos que considerar relevantes.

A interessada foi intimada (fl. 172), e apresentou sua resposta às fls. 183/184, da qual transcrevo os seguintes excertos:

INBRASMA — INDÚSTRIA BRASILEIRA DE MÁRBORES S/A, pessoa jurídica de direito privado, CPNJ nº 06.629.695/0001-51, estabelecida na Rua Senador José Hermínio de Moraes, 561 — Anexo -"A", Coelce — CEP 62020-470, Sobral, CE, em atendimento ao TERMO DE INTIMAÇÃO FISCAL nº 0310300, por seu Sócio Administrador abaixo assinado, vem dizer a V. Sa. que não tem condições de apresentar os documentos relacionados na citada Intimação, tendo em vista que a norma da empresa é incinerar todos os papéis, inclusive fiscais, após o decurso de seis (06) anos da emissão ou recebimento dos mesmos, para desocupar espaço para outros.

Além do mais, os documentos referentes ao "ano-calendário de 2001", como não demonstravam mais qualquer utilidade para a Empresa, foram todos destruídos conforme já foi dito acima. E, se para a Empresa não tinha mais qualquer validade, igualmente não tinha para a Fazenda, como entende o signatário.

Ora, documentos fiscais só servirão para as Fazendas Públicas levantarem e constituírem seus créditos tributários, desde que os faça dentro do prazo estabelecido na legislação tributária.

Portanto, como os documentos solicitados já ultrapassavam o prazo de cinco anos estabelecidos na Constituição Federal e Código Tributário, ou mais precisamente nove (09) anos, não há como a Fazenda pretender lançar seu suposto crédito, posto que já fulminado pela DECADÊNCIA.

[...]

Portanto, estando o direito da Fazenda fulminado pela decadência, a Contribuinte não está obrigada à apresentação dos documentos solicitados, desobrigando-se de qualquer responsabilidade.

O Auditor-Fiscal encarregado da diligência consignou o ocorrido no Termo de Encerramento de Diligência (fl. 185), do qual foi dada ciência à interessada (fl. 186), e no Termo de Verificação Fiscal de fls. 187/188.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Waldir Veiga Rocha, Relator

O recurso é tempestivo e dele conheço.

É de se observar que não foram aduzidas razões recursais específicas contra o acórdão combatido, limitando-se a recorrente a repetir, quase com as mesmas palavras, os argumentos anteriormente trazidos em sede de impugnação, os quais já haviam sido fundamentadamente refutados pela Turma Julgadora em primeira instância. Desta forma, o que cabe é uma revisão do quanto decidido e de seus fundamentos fáticos e de direito, o que passo a fazer.

Preliminarmente, a recorrente se queixa de que seu direito à ampla defesa teria sido cerceado, porque a descrição dos fatos teria sido feita de forma resumida, sem um Termo de Verificação Fiscal pormenorizado e, ainda, porque o valor apurado teria sido lançado integralmente em 31/12/2001, sem esclarecimentos sobre a quais meses se referem as diferenças.

Não lhe assiste razão. A descrição dos fatos deve acompanhar sua complexidade. Se os fatos são simples, nada mais adequado do que uma descrição sucinta, sem floreios desnecessários, de forma suficiente à sua compreensão. No presente caso, a acusação é de omissão de receitas, apuradas com base nas diferenças verificadas entre os valores escriturados no Livro de Registro de Apuração do ICMS – LRAICMS – e aqueles informados à Receita Federal na DIPJ. Não há qualquer dificuldade na compreensão desta acusação, pelo que desnecessário se faz um termo em separado para descrevê-la.

No que toca ao detalhamento mensal das diferenças, encontro à fl. 12 o *Demonstrativo das Vendas e Devoluções*, no qual os autuantes demonstram, mês a mês, os valores extraídos do LRAICMS, nos códigos correspondentes a vendas de mercadorias (5.11 e 5.12) e as respectivas devoluções de vendas (códigos 1.31 e 1.32).

Também o enquadramento legal foi correto, conforme demonstrou a autoridade julgadora em primeira instância.

Finalmente, ressalto que a interessada se defendeu adequadamente das imputações que lhe foram feitas, o que demonstra que as compreendeu perfeitamente, afastando, em definitivo, qualquer alegação de nulidade por cerceamento ao seu direito à ampla defesa.

No mérito, a recorrente reclama que o Fisco ter-se-ia baseado unicamente no LRAICMS, “... *abandonando todos os demais Livros e a documentação legal que os lastreiam, da Recorrente, todos revestidos das formalidades legais intrínsecas e extrínsecas*”. Aponta, ainda, que saídas de mercadorias jamais poderiam ser confundidas com vendas, muito menos com faturamento.

É verdade que saídas de mercadorias podem ser decorrentes de vendas ou de outros motivos. No entanto, cabe observar que o Fisco teve o cuidado de selecionar, no LRAICMS, os valores escriturados sob os códigos 5.11 e 5.12, correspondentes a vendas, dentro do Estado, de produtos de fabricação própria e de produtos recebidos ou adquiridos de terceiros, respectivamente, sempre fazendo subtrair as devoluções de vendas escrituradas sob os códigos 1.31 e 1.32.

Encontro, à fl. 57, o Termo de Intimação Fiscal nº 001, mediante o qual a então fiscalizada foi intimada a justificar as diferenças apuradas pelo Fisco, com os mesmos demonstrativos (fls. 59/60) que embasaram o lançamento. Após ver deferido seu pedido de prorrogação de prazo (fl. 61), a pessoa jurídica respondeu que não havia conseguido chegar “à *completa identificação dos valores apontados pelos senhores fiscais como diferenças entre as receitas declaradas e as receitas lançadas nos livros fiscais*”. Mas deixou de responder, ainda que de forma incompleta, a razão das diferenças questionadas.

Melhor sorte não assiste à recorrente no que tange à alegação de que seus livros e documentos teriam sido abandonados pelo Fisco. Se assim fosse, o lançamento teria sido feito com base no lucro arbitrado. Ao contrário, a fiscalização respeitou a opção do contribuinte pelo lucro real anual, e considerou as receitas e custos contabilizados e informados na DIPJ, fazendo o lançamento por diferença.

Com a linha de raciocínio acima refutada, a recorrente busca abrir caminho para seu próximo argumento de defesa, qual seja, a tentativa de incluir na base tributável os valores das compras do exercício, montando no ano a R\$ 1.570.546,11. Esse total, resultado do somatório das colunas “*Sub-Totais Entradas*” do LRAICMS, mês a mês, corresponderia a custos, segundo a ótica da recorrente, que não teriam sido levados em conta pelo Fisco. Afirmo que no lançamento somente foram considerados os valores das linhas 02 e 03 da Ficha 04A de sua DIPJ (fl. 16), representativos de compras no valor de R\$ 282.055,97. Assim, a diferença de R\$ 1.288.490,14 corresponderia a custos não considerados pelo Fisco, que teria utilizado “*dois pesos e duas medidas*”.

Mais uma vez seu argumento não pode ser aceito. Em primeiro lugar, a interessada faz, aqui, com relação às entradas, o que anteriormente acusou (indevidamente) o Fisco de fazer com as saídas, ou seja, totaliza as entradas e pretende que se trate integralmente de compras. Da mesma forma que saídas não são sinônimo de vendas, nem todo produto ou mercadoria que entra em um estabelecimento decorre de compras destinadas à comercialização ou industrialização. Em segundo lugar, a interessada confunde compras com custos. Não são as compras que devem ser confrontadas com as receitas para que daí se apure o lucro, mas sim os custos. É certo que as compras entram no cômputo dos custos, mas estes não podem ser confundidos com aquelas.

No entanto, ainda que os problemas acima pudessem ser superados, a interessada, apesar de reclamar contra o “*abandono*” de seus livros, também deixa de acostar aos autos elementos que poderiam beneficiá-la, tais como o tempestivo registro contábil dos custos alegados ou, ainda que não contabilizados, a comprovação de sua efetiva existência.

Tendo em vista que, no regime do lucro real, devem ser considerados os custos comprovados, ainda que não contabilizados ou declarados, mas desde que efetivamente comprovados e, ainda, em atenção ao princípio da verdade material, o julgamento foi convertido em diligência, com o resultado que se viu no relatório que antecede a este voto.

A contribuinte, ao que parece, não atribuiu importância a sua própria defesa no presente processo, a ponto de destruir livros e documentos os quais, em tese, suportariam seus argumentos, e afirmar que, para ela, “*não tinham mais qualquer validade*”. Não foi o Fisco quem abandonou seus livros. Foi a própria interessada quem o fez, sem atentar para o litígio ainda em curso. Assim, não há nos autos qualquer comprovação de custos além daqueles que constavam da DIPJ originalmente e que foram contemplados na apuração do resultado tributável.

Por todo o exposto, voto por rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Waldir Veiga Rocha