



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

Processo n° 13971.003602/2010-63
Recurso n° De Ofício
Acórdão n° 1302-003.126 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de setembro de 2018
Matéria Irpj
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida R7 VEÍCULOS LTDA.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2006

ARBITRAMENTO INDEVIDO. LANÇAMENTO IMPROCEDENTE.

Deve ser exonerado o lançamento com base em arbitramento do lucro quando não demonstradas razões que ensejassem o mesmo, uma vez que descabido o ajuste ou alteração para lançamento das infrações apuradas com base no lucro real, forma de tributação eleita pela pessoa jurídica no exercício autuado.

ARBITRAMENTO INDEVIDO. SUPORTE FÁTICO COMUM.

Por não apresentar fato novo que suscite conclusão diversa, deve o lançamento de CSLL acompanhar o decidido quanto ao lançamento de IRPJ, por terem suporte fático comum.

PIS E COFINS. AJUSTE NO REGIME DE APURAÇÃO. DESCABIMENTO.

Em consequência do arbitramento do lucro, o PIS e a Cofins sobre infrações apuradas foram lançados pelo regime cumulativo. Tendo sido julgado improcedente o arbitramento, improcedente também resulta o lançamento de PIS e Cofins, uma vez descabido o ajuste ou mudança para apuração pelo regime não-cumulativo escolhido pela pessoa jurídica no exercício autuado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto do relator.

(assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos César Candal Moreira Filho, Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa (Relator), Paulo Henrique Silva Figueiredo, Rogério Aparecido Gil, Maria Lucia Miceli, Gustavo Guimarães da Fonseca, Flávio Machado Vilhena Dias e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso de Ofício em face do Acórdão 12-66.914 – 2ª Turma da DRJ/RJO, que deu provimento à impugnação e exonerou os créditos tributários exigidos.

Para a devida síntese do processo em tela, transcrevo o relatório do acórdão recorrido, complementando-o ao final:

“Do lançamento:

O presente processo tem origem nos seguintes autos de infração, lavrados pela DRF/Blumenau-SC em 16/08/2010: De Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica-IRPJ, no valor de R\$ 1.803.894,77; de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido-CSLL, no valor de R\$ 724.121,32; de Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, no valor de R\$ 114.375,19; e de Contribuição para o Programa de Integração Social-PIS, no valor de R\$ 24.918,12; acrescidos da multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, para as omissões de receitas do item 001 do auto de infração, e 75% para os demais, além de encargos moratórios conforme legislação vigente.

A autuação, conforme a descrição dos fatos dos autos de infração e o Termo de Verificação e de Encerramento de Ação Fiscal-TVF de fls. 1114/1196, decorre de arbitramento do lucro, em todos os trimestres do exercício de 2007, ano-calendário 2006, tendo em vista as irregularidades transcritas no item 8 daquele Termo e tendo como enquadramento legal o art. 530 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 – Regulamento do Imposto de Renda – RIR/1999.

As razões para o arbitramento do lucro, constantes do item 8 do TVF, foram as seguintes:

1. Contabilização irregular de despesas financeiras, uma vez que a interessada não teria contabilizado valores referentes a serviços cobrados por administradoras de cartões de crédito e débito, nos montantes de R\$ 45,50, R\$ 11,25, R\$ 60,57 e R\$ 2,00, tendo os valores ingressados na conta “Caixa Matriz” pelo valor integral das notas fiscais.

Igualmente não teria sido contabilizada despesa de aluguel de máquinas para uso destes cartões de crédito e débito, no valor total de R\$ 168,00, em 03/03/2006, debitados na conta corrente nº 195.056-8 do Banco Bradesco.

Também não teriam sido contabilizados descontos de duplicatas apurados na conta corrente 195.056-8 do Banco Bradesco.

2. Contabilização irregular da movimentação financeira:

O TVF discorre que maioria dos lançamentos contábeis efetuados em contas do grupo “1101027-Bancos conta Movimento” tem sua contrapartida no “Caixa Matriz”, mesmo aqueles que não transitam efetivamente em tal conta, como liberação de financiamentos, TEDs, etc, o que tornaria tal conta imprestável para representar o seu efetivo saldo.

Além disso, teria o Fiscal Autuante apurado a falta de contabilização de diversos lançamentos bancários, como também a ocorrência de registros em datas diferentes da efetiva operação financeira, como segue:

2.a. Banco Real S/A:

Ausência de contabilização dos quatro últimos lançamentos bancários do dia 31/05/2006; não constar dos extratos os lançamentos contabilizados elencados na planilha de fl. 60 do TVF; e haver diversos lançamentos feitos em datas erradas, como vinte e três efetuados em 14/01/2006 quando no extrato bancário constariam como sendo do dia 14/12/2006.

2.b. Banco Bradesco-Blumenau:

Falta de contabilização do movimento do dia 30/06/2006 e diversos lançamentos feitos em datas erradas, como vinte e nove efetuados em 01/02/2006 quando no extrato bancário constariam como sendo dos dias 25 a 31/01/2006.

2.c. Banco Bradesco

Falta de contabilização de lançamentos bancários nos dias 30 e 31/01, 24/02, 31/03, 28/04, 31/05, 30/06, 31/07, 30 e 31/08/2006.

3. Falta de apresentação de documentação hábil de suporte da escrituração, mais especificamente contratos firmados com os adquirentes e alguns vendedores dos veículos comercializados, uma vez que a interessada só teria apresentado as notas fiscais emitidas, que seriam insuficientes para comprovar as condições de negociação, em especial as formas de pagamento e prazos concedidos para quitação.

Conclui o TVF que tais contratos, bem como outros, como extratos de financiamento de leasing, cartas de crédito, etc seriam essenciais para suporte dos registros contábeis, sendo a falta de sua apresentação motivo para arbitramento do lucro, com base no inciso II, do art. 47, da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

4. A escrituração não estaria na forma das leis comerciais e fiscais, hipótese do inciso I, do art. 47, da Lei nº 8.981/95, uma vez que o art. 251 do RIR/1999 determina que a escrituração deve abranger todas as operações da contribuinte, quando a contabilidade da interessada não abrangeria todas as suas operações, uma vez que estariam ausentes diversos dias de sua movimentação bancária, outros relativos a despesas financeiras e ainda outros vinculados a recebimentos de pessoas jurídicas, conforme itens 8.2, 8.1 e 5 do TVF, estando também incompleta e irregular a contabilização do “Fundo Garantidor” (item 6 do TVF), além da ausência de registros relativos ao recebimento de veículos usados para posterior venda, conforme item 3 do TVF, bem como lançamentos feitos de forma consolidada, ao final do mês, e outros em datas erradas, contrariando a determinação do art. 252 do RIR/1999.

5. Pelas deficiências já registradas, restaria evidente que escrituração da interessada seria imprestável para identificar a sua efetiva movimentação financeira (inciso II, “a”, do art. 47 da Lei nº 8.981/1995), em especial a falta de contabilização dos veículos recebidos como parte de pagamento da venda de outros de maior valor, bem como a contabilização de todas as vendas à vista, o que não refletiria a realidade.

Além disso, os saldos da conta “Caixa Geral” seriam uma ficção, em virtude de receber indevidamente lançamentos relacionados a vendas de veículos como se fossem à vista, e os relacionados ao “Fundo Garantidor” e receitas auferidas de outras pessoas jurídicas, bem como contrapartidas indevidas de movimentação bancária, ou mesmo a falta de contabilização das despesas de cartões eletrônicos.

6. Por todas as irregularidades apresentadas, a escrituração seria imprestável para determinar o Lucro Real (inciso II, “a”, do art. 47 da Lei nº 8.981/1995).

O TVF encerra destacando que as irregularidades foram apuradas por amostragem e não seriam exaustivas, tendo a interessada sido intimada a apresentar a documentação necessária e regularizar sua contabilidade, tendo reconhecido não possuir tal documentação nem condições de refazer sua contabilidade, razões pelas quais seu lucro foi arbitrado.

O arbitramento tomou como base de cálculo as receitas declaradas pela interessada, somadas as omissões de receitas apuradas.

Foram aplicadas as seguintes alíquotas de arbitramento:

9,6% sobre a receita com venda de veículos, peças e acessórios, omitidas ou contabilizadas;

38,4% sobre a receita com a prestação de serviços e sobre a diferença na venda de veículos usados, nas operações equiparadas a consignação conforme art 5º da Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998;

9,6% sobre a receita omitida proveniente da venda de veículos usados, uma vez não terem sido emitidos regularmente os respectivos documentos fiscais, conforme determina o § único do art. 5º da Lei nº 9.716/1998, que permitiriam a equiparação com consignação;

38,4% sobre os valores referentes a depósitos de origem não comprovada, eleita por tratar-se da alíquota com percentual mais elevado, conforme determina o art. 24 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995;

38,6% sobre as receitas omitidas referentes a serviços de intermediação.

Foram acrescidas as receitas provenientes de ganhos de capital, resultados financeiros e demais receitas auferidas, conforme art. 536 do RIR/1999, bem como as receitas vinculadas à indenização recebida pela contribuinte da MMC Automotores do Brasil Ltda. para constituição do “Fundo Garantidor”, bem como os rendimentos brutos produto do mesmo, cujos valores constam da tabela 17 do TVF.

Foram considerados os valores pagos pela interessada, representados pelas estimativas de IRPJ e CSLL efetivamente declarados em DCTF e os valores de IRRF informados em DIRF pelas fontes pagadoras (tabela 30 do TVF).

Com relação às omissões de receitas dos itens 001 e 002 do Auto de Infração, o extenso TVF, com 90 páginas, discorre inicialmente ter apurado na contabilidade da interessada vendas de veículos por preço abaixo do custo e um pequeno número de negociações com veículos usados, o que não seria comum naquele tipo de comércio, dando início, então, a uma circularização em diversos cartórios, em busca de procurações lavradas em nome da interessada, e em diversos adquirentes de veículos novos da mesma.

Detalha diversas ocorrências identificadas nas diligências aos adquirentes, em confronto com as declarações da interessada, enumeradas de itens 3.6.1 a 3.6.24 (fls. 13 a 34 do TVF)

Destes, os itens 3.6.16, 17, 18 e 21 serviram para elaboração da tabela 4 (fl. 34 do TVF), que embasou a autuação de omissão de receitas referente à venda de veículos com subfaturamento. Item 001-1 do Auto de Infração, tabela 26 da fl. 73 do TVF.

Já os itens 3.6.2. 8, 9, 11, 12, 15, 19, 23 e 24, serviram de base para a autuação referente à comercialização de veículos usados sem registro na contabilidade, conforme tabela 5 (fl. 35 do TVF) e mais especificamente a tabela 27 (fls. 73 e 64 do TVF), objeto da autuação de omissão de receitas do item 001-2 do Auto de Infração.

Ambas as autuações tiveram como enquadramento Legal, para o IRPJ, os arts. 532 e 537 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 – Regulamento do Imposto de Renda – RIR/1999.

O item 002 do auto de infração refere-se ao título 5º do TVF, “Omissão de Receitas Recebidas de Pessoas Jurídicas” (fls. 46/53), consolidadas na tabela 29 (fl. 75 do TVF) do item 9.4, e se referem a receitas omitidas recebidas por intermediação de vendas de serviços financeiros, especialmente arrendamento mercantil (leasing) e financiamentos bancários.

O item 003 do auto de infração refere-se à omissão de receitas apurada com base em créditos bancários de origem não comprovada, tendo como enquadramento legal o art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 e os arts. 532 e 537 do RIR/1999.

O item 4.1 do TVF discorre sobre os valores não comprovados, elencando-os como créditos bancários cujas justificativas apresentadas seriam inconsistentes com os documentos e informações anteriormente prestadas (item 4.1.1, tabela 6, fls. 39 e 40 do TVF), créditos alegadamente vinculados à intermediação antecipada da venda de veículo usado sem comprovação de tal vinculação (item 4.1.2, tabela 7, fls. 40/42), créditos alegadamente relativos a transferência para resgate de cheques pré-datados ou devolvidos (item 4.1.3, tabela 8, fls. 43/44), créditos vinculados a prestação de serviços financeiros (item 4.1.4, tabela 9, fls. 44/45), créditos vinculados a vendas do ano anterior (item 4.1.5, tabela 10, fl. 45) e mais dois créditos, de R\$ 45.000,00 referente a liberação de financiamento, uma vez que a vinculação feita pela interessada à nota fiscal 16.580, não coincide em valores, e TED de R\$ 60.000,00, uma vez que tal valor não estaria declarado pela empresa e teria ela se utilizado de documentos fiscais de terceiros para a operação.

Os itens 04 e 05 do auto de infração referem-se a receitas com emissão de notas fiscais, logo, oferecidas à tributação.

O item 07 refere-se às receitas de indenização recebida da MMC Automotores do Brasil Ltda. (Mitsubishi Motors), da qual a interessada é concessionária, em virtude de rescisão de contrato que geraram o “Fundo Garantidor”, devidamente descrito e explicado às fls. 53/55 do TVF (item 6.1 e tabela 16 do TVF).

Já o item 06 refere-se a rendimentos auferidos no fundo de investimento atrelado ao “Fundo Garantidor” (tabela 17, do item 6.2, do TVF).

Foi lavrado auto de infração de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido-CSLL igualmente com base no lucro arbitrado.

A interessada apurou o PIS e Cofins através do regime não cumulativo, uma vez que foi tributada pelo lucro real. Porém, por força do arbitramento, foram lavrados os autos de infração de PIS e Cofins através do regime cumulativo, conforme dispõe o inciso II do art. 8º da Lei nº 10.637/2002 e inciso II, do art. 10 da Lei nº 10.833/2003.

Foi aplicada a multa qualificada, no percentual de 150%, sobre as omissões de receitas do item 01 do Auto de Infração, e de 75% sobre as demais receitas, inclusive as de prestação de serviços omitida e de créditos bancários de origem não comprovada.

O TVF justifica a qualificação da multa, em seu item 10.2, ao considerar que o subfaturamento na venda de veículos e as revendas de veículos usados sem registros na contabilidade e nos documentos fiscais caracterizariam conduta dolosa da interessada.

Foi encerrada a ação fiscal, com a devolução dos seus livros Razão e Diário relativos ao ano-calendário de 2006, Livros Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS, livro Lalur , notas fiscais e mídias de arquivos eletrônicos.

Da Impugnação:

Inconformada, a interessada apresentou, em 15/09/2010, sua impugnação de fls. 1285/1319, onde argui a tempestividade, descreve a autuação e alega, em síntese, o seguinte:

Ser indevida a desqualificação de sua escrituração contábil com o conseqüente arbitramento do lucro, sendo descabidas as exigências do Fiscal Autuante para a reformulação completa da sua escrituração, em apenas 20 dias, apesar de ter atendido com desvelo e comprometimento com a verdade real, todas as exigências do Fiscal Autuante, franqueando toda a sua documentação e dependências.

Alerta para a contradição do Fiscal Autuante ao desprezar a escrituração e ao mesmo tempo utilizá-la para apuração de supostas irregularidades fiscais e mesmo omissão de receitas.

Elenca as razões do arbitramento, combatendo-as como segue:

Quanto à constatação de omissão de receitas, as mesmas não seriam motivação para arbitramento, devendo ter sido tributadas pelo Lucro Real, como foram as demais receitas no ano de 2006.

Para justificar o arbitramento, a omissão de receitas deve ser de tal monta que descaracterize por completo os resultados apurados na escrituração da empresa, o que não ocorreu, uma vez que a omissão atingiria apenas 1.83% da receita bruta declarada, ou 7,30% se considerados os depósitos bancários sem origem, sendo assim os montantes seriam insignificantes em relação às receitas declaradas.

Alega que não houve venda de veículos novos abaixo do custo, tendo o Fiscal Autuante se equivocado no cálculo do custo, sem levar em consideração as deduções de ICMS-Substituição tributária e eventuais bônus concedidos pela importadora nacional de veículos Mitsubishi – MMC Automotores do Brasil Ltda.

Junta planilha para demonstrar que sua margem de lucratividade é compatível com a rede de concessionárias Mitsubishi no Brasil.

Justifica, nos itens a.1 a a.3 de sua impugnação, a venda de veículos novos com lucro ínfimo, ou mesmo pequeno prejuízo.

Quanto à contabilização irregular de despesas financeiras, protesta serem insignificantes os valores que foram corrigidos ao final do exercício, sem qualquer prejuízo ao Fisco e que a inexatidão quanto ao período de apuração de escrituração ou do reconhecimento do lucro somente constitui fundamento para lançamento se dele resultar postergação de pagamento do imposto ou redução indevida do lucro real em qualquer período de apuração.

Com relação à contabilização irregular da movimentação financeira, teria cumprido as exigências de apresentação de detalhamento completo dos recebimentos relativos às vendas de veículos novos e usados, detalhamento este sem qualquer amparo em norma contábil ou fiscal, sendo inviável sua apresentação na maioria dos casos com o nível de detalhamento que foi exigido.

Que não haveria elemento plausível que justificasse a afirmação do Fiscal Autuante que a conta contábil “Caixa Matriz” seria imprestável para representar o seu efetivo saldo.

Com relação às irregularidades na conta 1101020110-Banco Real, os quatro últimos lançamentos bancários do dia 31/05/2006 estariam contabilizados na folha 221, do volume I, do anexo II do processo.

Protesta que eventuais equívocos pontuais em contas do ativo ou passivo não são suficientes para inquinare toda a escrituração contábil.

Com relação à falta de apresentação de contratos particulares de vendas de veículos, protesta que as vendas não são sustentadas em contratos particulares, mas em documentos fiscais que foram apresentados ao Fiscal Autuante.

Que não possuía tais documentos, sendo a prática de sua lavratura raramente adotada, mormente pela falta de valor legal de tais contratos quando subscritos por terceiros, sem poderes para a prática de atos pela interessada.

Alega que teve perda de documentos em virtude de enchente na casa de seu gerente Elcio Francisco de Mattos, onde se encontravam os documentos em virtude de reformas na sede da empresa em Blumenau.

Registra que as vendas de veículos usados não compõem, como regra, o universo de suas operações, sendo os veículos usados repassados diretamente e de forma antecipada ou simultânea para terceiros. Desta forma, os contratos apresentados serviriam como mero registro entre os vendedores comissionados da empresa e os clientes de veículos novos, não havendo vinculação real da interessada nem a necessidade da guarda destes instrumentos particulares.

Assim, estender a todas as operações da empresa a hipótese de existência de contratos particulares para justificar a desclassificação da escrituração contábil seria descabido e absurdo.

Protesta que também não teria a obrigação de guarda ou apresentação de contratos de financiamento e leasing, bem como de cartas de crédito das administradoras de consórcio. E que tais documentos poderiam ter sido obtidos pelo Fiscal Autuante através das intimações que fez às instituições financeiras.

Alega que os recibos se e quando fornecidos, não tinham interesse para escrituração contábil da empresa, pois eventuais apontamentos eram realizados nos próprios documentos de crédito recebidos. Já as procurações também não tinham qualquer interesse adicional para a empresa, pois representavam apenas vinculação entre o cliente e o vendedor outorgado.

Destaca que atendeu prontamente as intimações formuladas, informando os vendedores que eventualmente poderiam ter recebido procurações para agilizar o trâmite dos veículos usados, conforme desejo dos clientes adquirentes de veículos novos.

Afirma que não teria havido qualquer retenção ou supressão de documentos, como alega o Fiscal Autuante.

Quanto à escrituração não estar na forma das leis comerciais e fiscais, afirma que o Fiscal Autuante repete razões já combatidas, reforçando que mesmo a constatação de omissão de receitas não permitiria o abandono da escrituração contábil e o arbitramento do lucro.

Quanto à escrituração ser imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, em especial pela venda de veículos novos serem registradas como exclusivamente à vista, justifica tal procedimento pelas vendas nunca ficarem a descoberto, sempre suportadas por títulos de crédito ou dinheiro em espécie.

Assim, sendo a conta Caixa transitória para todas as operações envolvendo recursos financeiros, não haveria prejuízo para o Fisco na forma de contabilização adotada.

Afirma que toda a movimentação financeira e bancária seria conhecida e registrada, não tendo sido apontada qualquer conta bancária não escriturada, podendo ser aferida a exatidão dos registros na conta Caixa e Bancos no anexo II que junta aos autos.

Também não procederia a afirmação de que os recursos dos cartões de crédito e débito estariam inflando artificialmente a conta Caixa, pois, pela sua sistemática de contabilização, os recursos que entram na conta Caixa são depois repostos nas respectivas contas bancárias em virtude de conciliação bancária, não havendo qualquer prejuízo para o conhecimento da efetiva movimentação financeira.

Quanto à escrituração ser imprestável para determinar o lucro real, seria descabida a exigência de refazer a escrituração sob pena de arbitramento, no sumário prazo de 20 dias, pois os métodos e práticas contábeis adotados estariam em consonância com as normas contábeis vigentes.

Além disso, eventuais irregularidades deveriam ter sido objeto de verificação e adição ao lucro real, não de arbitramento.

Transcreve o Parecer Normativo CST 347/70, protestando ser descabida a exigência de ser refeita a sua escrituração de acordo com a vontade pessoal e conveniente dos interesses do Fiscal Autuante.

Pede perícia contábil, indicando seu perito e elencando os quesitos à fl. 17 de sua impugnação.

Com base no art. 5º da Lei nº 9.718/1998, alega que somente podem ser considerados como integrantes das receitas da empresa os valores decorrentes de venda de veículos usados adquiridos para a revenda ou recebidos como parte do preço

de venda de veículos novos ou usados, não sendo o seu caso, uma vez que os veículos usados são por ela prévia e simultaneamente repassados para terceiros por conta e ordem de seus proprietários, não integrando o rol de bens adquiridos para posterior revenda.

Protesta que somente poderia ser considerada como receita equiparada a consignação a diferença entre o valor de revenda e o custo, conforme art. 2º da Instrução Normativa SRF nº 152/1998, quando no caso presente o Fiscal Autuante tributou ora o valor atribuído como custo, ora o atribuído como valor de revenda, devendo, em face do dúbio critério adotado, ser cancelada a exigência.

No mérito, às fls. 19/21 defende-se individualmente de cada um dos cinco subfaturamentos apurados pelo Fiscal Autuante (itens 3.6.16, 3.6.17, 3.6.18, 3.6.20 e 3.6.21 do TVF).

Quanto à omissão de receitas na venda de veículos usados, alega que o Fiscal Autuante não logrou apurar a existência de resultado ou benefício nas operações, como já protestado, que elenca à fl. 22 de sua impugnação, e às fls. 22/24 justifica as diferenças apuradas nos demais itens, de nºs 3.6.8, 3.6.9, 3.6.11, 3.6.12 e 3.6.15 do TVF.

Protesta ser indevido o percentual de 38,4% para arbitramento do lucro em relação aos depósitos bancários não comprovados, uma vez que decorrem de financiamentos bancários obtidos pelos clientes para aquisições de veículos novos e usados, cujo percentual seria de 9,6%.

Alega que o Poder Judiciário já teria rechaçado a tributação dos resultados da venda de veículos usados por consignação pela alíquota de 32%.

Protesta não existir nos autos nenhuma comprovação da não escrituração da movimentação bancária, que seria compatível com a receita bruta declarada.

Repete que a maioria dos créditos bancários seriam referentes a venda de veículos e teriam sido enviados por instituições financeiras em decorrência de financiamento, arrendamento mercantil ou carta de crédito de consórcio, cujos contratos nunca estiveram em sua posse, sendo da guarda dos clientes e instituição financeira, não tendo o Fiscal Autuante intimado as mesmas para apresentação de tais documentos.

Alega que teria solicitado junto às instituições financeiras informações acerca de tais créditos, tendo as mesmas se negado a fornecê-las, por serem confidenciais e cobertas por sigilo fiscal.

Protesta que devem ser aceitas como comprovadas as origens dos créditos elencados nas planilhas de fls. 27 e 28, por se referirem a financiamentos parciais ou integrais de veículos.

Com relação à tabela 9 (subitem 4.1.4 fl. 44 do TVF), alega que os valores somente transitaram em suas contas correntes, com imediato repasse aos clientes interessados, demonstrando um exemplo.

Protesta não ser cabível a tributação com base no art. 42 da Lei nº 9.430/1996, se comprovou a origem dos créditos bancários, com identificação do remetente ou depositante e a causa da operação.

Alega que, quanto aos créditos relativos a devolução e troca de cheques, haveria registro anterior da devolução nos extratos bancários, conforme elenca na planilha de fl. 30 de sua impugnação.

Requer diligência às instituições financeiras para apresentação de elementos adicionais que comprovariam sua simples intermediação nas operações financeiras na qualidade de agente credenciado, devendo também ser averiguada, através de DUT/CRV, a efetiva natureza jurídica das operações que redundaram em depósitos/créditos nas suas contas bancárias.

Quanto às autuações sobre os valores do “Fundo Garantidor”, alega serem incabíveis quaisquer tributações sobre tais receitas, considerando sua natureza jurídica de indenização e sua indisponibilidade econômica e jurídica para a interessada.

Com relação às omissões de receitas de serviços de intermediação financeira, reconhece que as mesmas foram contabilizadas pelo seu valor líquido, cabendo apenas a tributação sobre o valor que foi reduzido pelo imposto de renda na fonte incidente.

Protesta contra a multa qualificada, por acreditar que a mesma não seria aplicável aos fatos geradores ocorridos em 2005 e 2006, porque a sua aplicação foi sustentada por provas indiciárias sem comprovação da atitude dolosa ou mesmo indicação dos dispositivos tipificadores da conduta dolosa, destacando que a jurisprudência administrativa seria enfática em afirmar que o lançamento galgado em presunção ou simples constatação de omissão de receitas não seria motivo suficiente para a qualificação da multa de ofício.

Encerra pedindo o acolhimento da impugnação e cancelamento ou adequação do lançamento.”

A 2ª Turma da DRJ/RJO então, deu provimento à impugnação e exonerou os créditos tributários exigidos como denota a ementa do Acórdão nº 12-66.914 abaixo transcrito:

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

Ano-calendário: 2006

*PEDIDO DE DILIGÊNCIA OU PERÍCIA.
INDEFERIMENTO.*

Indefere-se o pedido quando desnecessário e prescindível para o deslinde da questão a ser apreciada ou se o processo contiver todos os elementos necessários para a formação da livre convicção do julgador.

ARBITRAMENTO INDEVIDO. LANÇAMENTO IMPROCEDENTE.

Deve ser exonerado o lançamento com base em arbitramento do lucro quando não demonstradas razões que ensejassem o mesmo, uma vez que descabido o ajuste ou alteração para lançamento das infrações apuradas com base no lucro real, forma de tributação eleita pela pessoa jurídica no exercício autuado.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2006

ARBITRAMENTO INDEVIDO. SUPORTE FÁTICO COMUM.

Por não apresentar fato novo que suscite conclusão diversa, deve o lançamento de CSLL acompanhar o decidido quanto ao lançamento de IRPJ, por terem suporte fático comum.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 2006

PIS E COFINS. AJUSTE NO REGIME DE APURAÇÃO. DESCABIMENTO.

Em consequência do arbitramento do lucro, o PIS e a Cofins sobre infrações apuradas foram lançados pelo regime cumulativo. Tendo sido julgado improcedente o arbitramento, improcedente também resulta o lançamento de PIS e Cofins, uma vez descabido o ajuste ou mudança para apuração pelo regime não-cumulativo escolhido pela pessoa jurídica no exercício autuado.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado”

Da decisão acima, a Presidente em exercício da 2ª Turma da DRJ/RJO recorreu de ofício.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa – Relator.

Face à exoneração do crédito tributário pelo acórdão recorrido foi interposto recurso de ofício pelo colegiado *a quo*, em cumprimento às disposições do art. 34, inc. I, Dec. nº 70.235/72, com a redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532/97.

O recurso de ofício deve ser conhecido, pois o valor exonerado extrapola o limite fixado por meio da Portaria MF. nº 63, de 09/02/2017 (créditos de tributos e encargos de multa superior a R\$ 2.500.000,00).

Da análise dos autos, não restam dúvidas que as irregularidades apuradas justificariam, de fato, um lançamento pela forma de tributação eleita pela interessada para o exercício autuado de 2007, ano-calendário 2006: o lucro real. Isto porque os valores omitidos são inexpressivos frente ao lucro apurado pela interessada com base em sua escrituração.

Destarte, tendo a autoridade autuante desqualificada a escrituração da interessada e, conseqüentemente, constituído o crédito tributário com base no lucro arbitrado, quando o correto teria sido proceder o lançamento com base no lucro real a partir da escrituração da interessada, concordo com a decisão recorrida quando afirma que todo o lançamento restou maculado.

Portanto, não merecendo reforma, adoto as razões da decisão recorrida, conforme transcrição abaixo do voto do Acórdão n.º 12-66.914 – 2ª Turma da DRJ/RJO, que passa a integrar este voto:

Do mérito:

Louvável o minucioso e detalhado trabalho de auditoria desenvolvido pelo Fiscal Autuante, descrito no extenso Termo de Verificação e de Encerramento de Ação Fiscal-TVF de oitenta páginas, que, em seu conteúdo, demonstra a apuração de omissões de receitas dificilmente defensáveis, impondo, para parte delas, multa agravada, esta questionável. Porém, não satisfeito, ao final dos trabalhos, o Fiscal Autuante arbitrou o lucro da interessada, então maculando todo o lançamento.

Isto porque, as supostas razões para o arbitramento transcritas no TVF, mais exatamente as previstas nos incisos I e II, do art. 47, da Lei nº 8.981/1995, não restaram, na visão deste julgador, devidamente justificadas, à exceção das omissões de receitas que não tem o condão de, por si só, justificar o arbitramento.

O art. 47, da Lei nº 8.981/1995, assim dispõe:

Art. 47. O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando:

I - o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real ou submetido ao regime de tributação de que trata o Decreto-Lei nº 2.397, de 1987, 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 fraude ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável 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 de que trata o art. 45, parágrafo único;

IV - ...

Pelo texto é possível afirmar que a simples apuração de omissão de receitas não enseja o arbitramento do lucro da pessoa jurídica, senão se o montante proporcional de tal omissão for expressivo a ponto de distorcer completamente os valores contabilizados, o que não foi o caso, uma vez que as omissões apuradas não chegaram a um percentual expressivo se comparadas ao valor das receitas declaradas pela interessada.

Analizando cada uma das razões elencadas no TVF para justificar o arbitramento, concludo o seguinte:

Da contabilização irregular de despesas financeiras:

O Fiscal Autuante justifica o arbitramento, inicialmente, com a falta de contabilização dos valores de serviços cobrados por operadoras de cartões de débito e crédito e despesas de aluguel de máquinas para uso de tais cartões, perfazendo um montante total de R\$ 287,32, bem como de despesas com desconto de duplicatas, irrisórios diante dos montantes contabilizados pela interessada no ano-calendário autuado.

Além disso, a falta de contabilização de tais despesas, ainda mais reduzindo valores de receitas, representa um aumento dos valores tributáveis, não podendo sequer tal falha ensejar qualquer lançamento.

Destarte, diante, em especial, dos montantes ínfimos destacados pelo Fiscal Autuante no TVF e da falta de comprovação de sua alegação de tratarem os mesmos de pura amostragem, trazendo aos autos valores em montantes representativos, refuto tal razão como motivo para o arbitramento.

Da contabilização irregular da movimentação financeira:

O fato dos valores das operações bancárias transitarem na conta Caixa, mesmo que a movimentação seja interbancária, justifica-se, s.m.j, pela forma de contabilização adotada pela interessada, que consiste em todos os lançamentos transitarem pela conta Caixa, técnica contábil esta permitida e usual.

Se a conta caixa da empresa apresentou irregularidades, caberia ao Fiscal Autuante a apuração das diferenças tributárias resultado destas irregularidades, tais como omissão de receitas por saldo credor de caixa, e não desqualificar a escrita.

Quanto à contabilização em datas diferentes, assiste razão à interessada ser irrelevante se o fato não resultar em postergação ou redução de tributação, à luz do art. 273 do RIR/1999, o que não teria ocorrido, mormente quando a interessada apurou seus resultados pelo lucro real anual.

Quanto à falta de contabilização de operações bancárias, assiste razão à interessada que os quatro últimos lançamentos do extrato do Banco Real do dia 31/05/2006 foram devidamente contabilizados à fl. 221, do volume I, do anexo II do presente processo.

Quanto à falta de contabilização de movimento do Banco Bradesco, agência 2109, conta 14142-9, do dia 30/06/2006, conforme fls. 346/347, do volume II, do anexo III do presente processo, não consta ter havido qualquer movimentação naquele dia.

Porém, observando o saldo final em 29/06/2006, R\$ 7.929,90 (fl. 346) e o inicial em 30/06/2006, R\$ 6.304,04 (fl. 347), conclui-se uma movimentação não impressa nos extratos de R\$ 1.625,86.

Quanto à falta de contabilização de movimento do Banco Bradesco, agência 358, conta 195056-8, temos o seguinte, conforme consta do volume II, do anexo III do presente processo:

Nos dias 30 e 31/01/2006 (fls. 2497/2498), não consta ter havido qualquer movimentação. Porém, observando o saldo final em 27/01/2006, R\$ 6.772,14 (fl. 2497) e o inicial em 01/02/2006, R\$ 4.071,43 negativos (fl. 2498), conclui-se uma movimentação não impressa nos extratos de R\$ 10.843,57.

No dia 24/02/2006 (fls. 2502/2503), não consta ter havido qualquer movimentação. Porém, observando o saldo final em 23/02/2006, R\$ 8.453,21 negativos (fl. 2502) e o inicial em 01/03/2006, R\$ 9.315,26 negativos (fl. 2503), conclui-se uma movimentação não impressa nos extratos de R\$ 862,05.

No dia 31/03/2006 (fls. 2509/2510), não consta ter havido qualquer movimentação. Porém, observando o saldo final em 30/03/2006, R\$ 13.476,89 negativos (fl. 2509) e o inicial em 03/04/2006, R\$ 13.217,03 negativos (fl. 2510), conclui-se uma movimentação não impressa nos extratos de R\$ 259,86.

No dia 28/04/2006 (fls. 2515/2516), não consta ter havido qualquer movimentação. Porém, observando o saldo final em 27/04/2006, R\$ 42.755,23 negativos (fl. 2515) e o inicial em 02/05/2006, R\$ 28.867,68 negativos (fl. 2516), conclui-se uma movimentação não impressa nos extratos de R\$ 13.887,55.

No dia 31/05/2006 (fls. 2523/2524), não consta ter havido qualquer movimentação. Porém, observando o saldo final em 30/05/2006, R\$ 4.422,39 negativos (fl. 2523) e o inicial em 01/06/2006, R\$ 4.625,17 negativos (fl. 2524), conclui-se uma movimentação não impressa nos extratos de R\$ 202,78.

No dia 30/06/2006 (fls. 2529/2530), não consta ter havido qualquer movimentação. Porém, observando o saldo final em 29/06/2006, R\$ 25.671,33 negativos (fl. 2529) e o inicial em 03/07/2006, R\$ 28.539,89 negativos (fl. 2530), conclui-se uma movimentação não impressa nos extratos de R\$ 131,44.

No dia 31/07/2006 (fls. 2535/2536), não consta ter havido qualquer movimentação. Porém, observando o saldo final em 28/07/2006, R\$ 21.965,35 negativos (fl. 2535) e o inicial em 01/08/2006, R\$ 24.164,10 negativos (fl. 2536), conclui-se uma movimentação não impressa nos extratos de R\$ 2.198,75.

No dia 30 e 31/08/2006, conforme fls. 2541/2542, não consta ter havido qualquer movimentação. Porém, observando o saldo final em 29/08/2006, R\$ 3.707,09 (fl. 2541) e o inicial em 01/09/2006, R\$ 4.080,53 negativos (fl. 2542), conclui-se uma movimentação não impressa nos extratos de R\$ 7.787,62.

Pode-se concluir, portanto, que os valores de movimentação bancária que o Fiscal Autuante diz não terem sido contabilizados, além de não figurarem impressos nos extratos por ele juntados, representam quantias inexpressivas diante da movimentação bancária e contábil da interessada, não podendo servir de motivação para desqualificação de sua escrita.

Da não apresentação de documentação hábil de suporte da escrituração:

Não consta nos autos que a interessada tenha deixado de apresentar as notas fiscais referentes às suas receitas, documentação esta hábil para comprovação das mesmas. O Fiscal Autuante, no entanto, exigiu da interessada, sem qualquer amparo legal, a apresentação de contratos particulares não previstos como exigíveis pela legislação comercial ou fiscal, motivando o arbitramento com a falta de apresentação dos mesmos.

A interessada, por sua vez, afirma que não possuía tais contratos e que não seria sua prática lavrá-los. Resposta suficiente, uma vez que tais documentos não são obrigatórios.

Quanto aos demais documentos que o Fiscal Autuante alega não terem sido apresentados pela interessada, quais sejam, extratos de financiamento e de leasing e cartas de crédito para aquisição de veículos, assiste razão à mesma quando protesta que tais documentos não teriam que estar em seu poder, uma vez que representam operações diretas e do interesse dos adquirentes de veículos e das instituições financeiras.

É verdade que tais documentos certamente transitaram na posse da interessada, mormente quando foi ela que intermediou a obtenção dos financiamentos, recebendo receitas de serviços de intermediação pelos mesmos. Porém, os mesmos não representariam nem seriam significativos para representar as operações de venda de veículos pela interessada, ou seja, não seria de sua obrigatoriedade a posse dos mesmos.

Não havendo outros documentos citados pelo Fiscal Autuante que tenham deixado de ser apresentados, e não constando que tenham deixado de ser apresentados documentos legalmente exigidos e hábeis para suporte da escrituração (notas fiscais), não vejo qualquer falta que motive o arbitramento com base no inciso II, do art. 47, da Lei nº 8.981/1995.

Da escrituração fora das normas das leis comerciais e fiscais:

Não consta nos autos que a interessada tenha deixado de apresentar os livros obrigatórios exigidos pela legislação, nem que tenha deixado de atender à forma como os mesmos devem ser escriturados, incluindo termos de abertura e encerramento e balanços e balancetes de verificação.

Os motivos transcritos pelo Fiscal Autuante no TVF para justificar a desqualificação da forma da escrita, se não representam tão somente omissões de receitas que, repito, não são suficientes por si só para ensejar o arbitramento, representam falhas pontuais que, ensejando lançamento, restringiriam-se a tal, não tendo o condão de motivar o arbitramento.

Também não foi demonstrado que tais irregularidades seriam de montante tal que macularia o resultado da escrituração nem que não foram objeto de retificação como alega a interessada.

Assim, não vejo pelos elementos trazidos aos autos que a escrituração da interessada estivesse fora das leis comerciais e fiscais, mas tão somente com omissões e irregularidades que gerariam lançamento tributário, se fosse o caso, mas que não o arbitramento do lucro e desqualificação da escrita.

Da escrituração imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira:

Mais uma vez o Fiscal Autuante valoriza as irregularidades apuradas que ensejariam um devido lançamento pela forma de tributação eleita pela interessada, o lucro real, mas que não têm seus valores expressivos a ponto de representar uma desqualificação da escrituração, não resultando, portanto, em razão para o arbitramento.

Da escrituração imprestável para determinar o lucro real

Consta nos autos que a interessada possuía livros contábeis e fiscais obrigatórios, como o Diário e Razão, bem como auxiliares, de Registro de Entrada e Saída e de Apuração do ICMS e, em especial, o Livro de Apuração do Lucro Real-LALUR, cuja forma e tempestividade não foram questionadas pelo Fiscal Autuante, não podendo se dizer, portanto, que a escrituração da interessada seria imprestável para determinação do lucro real.

Se foram apuradas irregularidades que levam a conclusão que o lucro real seria diferente do apurado pela interessada, caberia, repita-se, o lançamento das omissões e dos lançamentos cabíveis para exigir a tributação de tais diferenças, que, em valor não expressivo, não podem resultar na conclusão de imprestabilidade da escrituração para determinação do lucro real e conseqüente arbitramento do lucro.

Destarte, julgo descabido o arbitramento do lucro da interessada, considerando que deveria a mesma ter sido autuada com base no Lucro Real, forma de apuração por ela escolhido para o exercício autuado de 2007, ano-calendário 2006, à luz do art. 24 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, in verbis:

Art. 24. Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que

estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.

§ 1º ...

Igual sorte colhe o lançamento de CSLL, também apurado com base no lucro arbitrado.

Já com relação aos lançamentos de PIS e Cofins, a interessada no ano-calendário de 2006 optou pela apuração destas contribuições pelo regime não cumulativo, próprio para as pessoas jurídicas tributadas com base no Lucro Real. Porém, o Fiscal Autuante, tendo arbitrado o lucro da interessada, exigiu estas contribuições apuradas pelo regime cumulativo, com fulcro no inciso II, do art. 8º, da Lei nº 10.637/2002 e inciso II, do art. 10, da Lei nº 10.833/2003.

Tendo sido afastado o arbitramento do lucro, mais uma vez caberia a autuação, se possível, com base no regime escolhido pela interessada, no caso o regime não cumulativo, sendo indevidos assim, também, os lançamentos de PIS e Cofins, apurados com base no regime cumulativo.

Conclusão

Em face do exposto, NEGÓ provimento ao Recurso de Ofício.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa