



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

**Processo n°** 13971.720798/2011-35  
**Recurso n°** Embargos  
**Acórdão n°** 1201-001.623 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 10 de abril de 2017  
**Matéria** Omissão de Receitas  
**Embargante** WESTER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2006, 2007

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO.

Cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma.

IRPJ. DEDUÇÃO DE TRIBUTOS. LUCRO REAL.

Os tributos não cobrados, destacadamente, do comprador ou contratante, não são dedutíveis da receita bruta, assim como os tributos cuja exigibilidade esteja suspensa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em conhecer dos Embargos de Declaração, dando-lhes provimento parcial, sem efeitos infringentes, para que haja a integração do acórdão embargado, com a inclusão do tópico "Dedução dos impostos não cumulativos da base de cálculo do IRPJ e da CSLL".

(assinado digitalmente)

ROBERTO CAPARROZ DE ALMEIDA - Presidente.

(assinado digitalmente)

PAULO CEZAR FERNANDES DE AGUIAR - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Caparroz de Almeida, Eva Maria Los, Luis Fabiano Alves Penteadó, José Carlos de Assis Guimarães, Luiz Paulo Jorge Gomes, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar e Luis Henrique Marotti Toselli.

## Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 2.166 a 2.168) opostos pela contribuinte recorrente, em face da alegada existência de **omissão** no acórdão nº 1202-001.033 (fls. 589 a 596), proferido pela 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 1ª Seção deste Conselho, em 8 de outubro de 2013.

Anteriormente, houve embargos de declaração ao mesmo acórdão opostos pela Fazenda Nacional (fls. 1.989 a 1.994), já julgados (acórdão às fls. 1.998 a 2.003). A Fazenda Nacional interpôs, também, Recurso Especial (fls. 2.005 a 2.023) já admitido por meio do despacho de fls. 2.026 a 2.031.

Dispõe o artigo 65 do Anexo II do Regimento Interno do CARF:

*Art. 65. Cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma.*

*§ 1º Os embargos de declaração poderão ser interpostos, mediante petição fundamentada dirigida ao presidente da Turma, no prazo de 5 (cinco) dias contado da ciência do acórdão:*

*I - por conselheiro do colegiado, inclusive pelo próprio relator;*

*II - pelo contribuinte, responsável ou preposto;*

*III - pelo Procurador da Fazenda Nacional;*

*IV - pelos Delegados de Julgamento, nos casos de nulidade de suas decisões; ou*

*V - pelo titular da unidade da administração tributária encarregada da liquidação e execução do acórdão.*

*§ 2º O presidente da Turma poderá designar o relator ou redator do voto vencedor objeto dos embargos para se pronunciar sobre a admissibilidade dos embargos de declaração.*

*§ 3º O Presidente não conhecerá os embargos intempestivos e os rejeitará, em caráter definitivo, nos casos em que não for apontada, objetivamente, omissão, contradição ou obscuridade.*

Foi argumentado pela embargante:

Fazendo um contraponto entre o Recurso apresentado pela Recorrente e o acórdão proferido, pode-se constatar que houve omissão quanto análise de duas importantes questões.

Foi objeto do pedido do Recurso na alínea "d" a seguinte matéria:

*DOS PEDIDOS:*

*[...]*

*d) Alternativamente: que da base de cálculo do IR e CSL sejam reduzidos os valores do PIS, COFINS e IPI, conforme determina o artigo 279, § único do RIR/99.*

Este pedido teve como fundamento o descrito no item VI. A da petição recursal, cujo trecho se reproduz:

*VI. DA ILEGALIDADE DA FORMA DE APURAÇÃO DO IR/CSL/PIS/COFINS.*

*[...]*

*A) DA ILEGALIDADE DO FUNDAMENTO PARA LANÇAR O IR - NECESSIDADE DE ARBITRAR O LUCRO.*

*[...]*

*Art. 279. A receita bruta das vendas e serviços compreende o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia (Lei nº 4.506, de 1964, art. 44, e Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12).*

*Parágrafo único. Na receita bruta não se incluem os impostos não cumulativos cobrados, destacadamente, do comprador ou contratante, dos quais o vendedor dos bens ou o prestador dos serviços seja mero depositário.*

*O dispositivo trazido para fundamentar a ação fiscal foi descumprido pelo próprio auditor. Se entendeu como receita omitida os valores depositados e fez incidir IR/CSL/PIS/COFINS/IPI, e dentre eles o PIS a COFINS e o IPI são não cumulativos, eles deveriam ter sido excluídos da base de cálculo do IR e não o foram.*

*1º Conselho de Contribuintes 1ª Câmara.*

*Processo nº 13603 001402/99-33 Recurso nº 125.916*

*Matéria IRPJ- PIS, COFINS, CSLL, IRRF - Anos-calendário 1994 a 1997.*

*Recorrente MINASÇÚCAR LTDA. Recorrida DRJ em elo Horizonte — MG Sessão de 20 de março de 2002 Acórdão nº 101-93.776*

*[...]*

*APURAÇÃO DO IMPOSTO E ADICIONAIS- Se o contribuinte não traz aos autos a comprovação dos custos que diz corresponderem às receitas omitidas, não há como deduzi-los para efeito de apuração do lucro real Devem, porém, ser deduzidas das receitas omitidas, para fins de apuração da receita líquida, os tributos que comprovadamente incidiram sobre as vendas, no caso, o PIS e a COFINS objeto de lançamento no mesmo procedimento fiscal.*

[...]

*Outro dispositivo citado pelo auditor foi o 282 do RIR:*

*Suprimentos de Caixa*

*Art. 282. Provada a omissão de receita, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a autoridade tributária poderá arbitrá-la com base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa por administradores, sócios da sociedade não anônima, titular da empresa individual, ou pelo acionista controlador da companhia, se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas (Decreto-Lei n-1.598, de 1977, art. 12, § 3º, e Decreto-Lei nº 1.648, de 18 de dezembro de 1978, art. 1º, inciso II).*

*Este dispositivo não foi empregado na ação do auditor, visto que não houve arbitramento da receita, senão que todo o valor encontrado depositado em conta bancária, que não estava escriturado foi considerado como receita.*

*O artigo 287 tem a mesma redação do artigo 42 da Lei 9.430/96 cuja redação já foi exaustivamente reproduzida e comentada.*

*E por fim o art. 288 foi citado no auto de infração:*

Esta questão efetivamente deixou de ser apreciada pela Turma., motivo pelo qual são apresentados os presentes Embargos de Declaração com o objetivo de que seja objeto de julgamento a questão levantada.

O processo foi redistribuído em face de o antigo relator não atuar mais neste colegiado.

O exame de admissibilidade ocorreu por meio do despacho de fls. 2.186 a 2.189.

É o relatório

## **Voto**

Conselheiro Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Relator.

### **Admissibilidade.**

Uma vez que os pressupostos de admissibilidade já foram avaliados no despacho próprio, passa-se à análise do vício apontado.

### **Omissão.**

A embargante alega ter havido omissão no acórdão proferido pela 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 1ª Seção deste Conselho, em 8 de outubro de 2013, em face de não ter sido apreciado o pedido veiculado na letra "d" ao final do Recurso Voluntário (fl. 1.951):

*d) Alternativamente: que da base de cálculo do IR e CSL sejam reduzidos os valores do PIS, COFINS e IPI, conforme determina o artigo 279, § único do RIR/99.*

O pedido está baseado em o Auditor-Fiscal ter citado como um dos fundamentos da autuação o artigo 279 do RIR/99, sem contudo cumprir a determinação de deduzir da base de cálculo do IRPJ os valores dos tributos não cumulativos:

*O dispositivo trazido para fundamentar a ação fiscal foi descumprido pelo próprio auditor. Se entendeu como receita omitida os valores depositados e fez incidir IR/CSL/PIS/COFINS/IPI, e dentre eles o PIS a COFINS e o IPI são não cumulativos, eles deveriam ter sido excluídos da base de cálculo do IR e não o foram.*

Também argumentou a embargante que foram citados os artigos 282, 287 e 288 do RIR/99 como fundamentos da autuação, mas que eles não foram "empregados" na ação fiscal.

Quanto ao artigo 287, a própria embargante reconhece que ele "tem a mesma redação do artigo 42 da Lei 9.430/96 cuja redação já foi exaustivamente reproduzida e comentada".

A presunção estabelecida no artigo 42 da Lei nº 9.430 foi um dos tópicos abordados no Recurso Voluntário (IV.DA OMISSÃO DE RECEITA E CONTA BANCÁRIA - fls. 1.906 a 1.911).

No que tange a esse ponto (presunção de omissão de receitas em face de depósitos bancários cuja origem não for comprovada), o acórdão embargado aborda o assunto minudentemente, como pode ser visto às fls. 1.977 a 1.979, não tendo havido pois omissão.

Também não se observa omissão quanto à análise dos artigos 282 e 288 não "empregados" na ação fiscal, como se referiu a embargante.

No voto condutor do acórdão embargado consta (fl. 1.980):

*A Recorrente aponta que houve erro por parte do Auditor Fiscal ao apurar o valor dos tributos exigidos no presente processo. Entende o contribuinte que, uma vez constatada omissão de receita, o auditor estaria obrigado a arbitrar o lucro. Fundamenta seus argumentos no artigo 530 do RIR/99.*

*Também neste ponto deve-se manter na integralidade a decisão recorrida, que acertadamente afirma que o arbitramento "é meio de tributação utilizável apenas diante da impossibilidade absoluta de aferição do conteúdo das operações do sujeito passivo, e sua adoção somente se impõe nos casos em que seja impossível, por outras vias, apurar o lucro."*

*Essa é, inclusive, a determinação do supracitado artigo 530 do RIR/99 erroneamente interpretado pela Recorrente.*

*Frisa-se que a documentação apresentada pelo contribuinte não estava imprestável. Tal afirmação fora inclusive atestada pela*

*própria Recorrente em suas razões recursais ao afirmar que, verbis:*

*“O auditor fiscal teve acesso a todos os documentos contábeis e fiscais que requereu e não apontou nenhuma irregularidade nestes ou nas operações realizadas pelo contribuinte, não encontrando nenhum sinal efetivo da ocorrência dos fatos geradores dos tributos lançados“ (fls. 1910 – não grifado no original).*

*Desse modo, evidente que a Autoridade Fiscal agiu acertadamente em afastar o arbitramento do imposto aplicando os ajustes na base de cálculo conforme determinação dos artigos 249, II, 251, parágrafo único, 282 e 288 do RIR/99 bem como do artigo 24 da Lei 9.249/95 que determina:*

*“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”.*

Por fim, cabe ser analisada a alegada omissão quanto ao pedido veiculado na letra "d" ao final do Recurso Voluntário:

*d) Alternativamente: que da base de cálculo do IR e CSL sejam reduzidos os valores do PIS, COFINS e IPI, conforme determina o artigo 279, § único do RIR/99.*

Como já salientado, o pedido está baseado em o Auditor-Fiscal ter citado como um dos fundamentos da autuação o artigo 279 do RIR/99, sem contudo cumprir a determinação de deduzir da base de cálculo do IRPJ os valores dos tributos não cumulativos:

*O dispositivo trazido para fundamentar a ação fiscal foi descumprido pelo próprio auditor. Se entendeu como receita omitida os valores depositados e fez incidir IR/CSL/PIS/COFINS/IPI, e dentre eles o PIS a COFINS e o IPI são não cumulativos, eles deveriam ter sido excluídos da base de cálculo do IR e não o foram.*

Verifica-se não ter sido analisado o pedido veiculado ao final do Recurso Voluntário (letra "d" - fl. 1.951), o que se configura em omissão do acórdão que deve ser integrado conforme tópico abaixo:

### **Dedução dos impostos não cumulativos da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.**

Alegou a recorrente que, em face de o artigo 279 do RIR/99 ter sido mencionado como fundamento da autuação, deveria ter sido cumprido o disposto em seu parágrafo único, no sentido de que da base de cálculo do IR e CSL fossem reduzidos os valores do PIS, COFINS e IPI. O dispositivo em questão está assim redigido:

*Art. 279. A receita bruta das vendas e serviços compreende o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia (Lei nº 4.506, de 1964, art. 44, e Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12).*

*Parágrafo único. Na receita bruta não se incluem os impostos não cumulativos cobrados, destacadamente, do comprador ou contratante, dos quais o vendedor dos bens ou o prestador dos serviços seja mero depositário.*

Ocorre que as características de dois dos tributos envolvidos (PIS/Pasep e Cofins) não se encaixam, totalmente, nas disposições do referido parágrafo único.

No que se refere à contribuição para o PIS/Pasep e à Cofins, elas não se caracterizam como impostos e nem são cobradas "destacadamente" do comprador ou contratante. Nos anos-calendário em questão (2006 e 2007), nem mesmo era obrigatória a indicação do valor desses tributos na Nota Fiscal na venda ao consumidor, nos termos do artigo 2º do Decreto nº 8.264/2014.

Quanto ao IPI, é certo que o valor destacado na Nota Fiscal não integra a receita bruta. No entanto, uma vez que os lançamentos a que se referem os autos do presente processo deram-se em face de omissão de receitas por presunção, em decorrência de depósitos bancários de origem não comprovada, não houve emissão de notas fiscais com a demonstração do valor do imposto, cobrança de forma destacada e, por óbvio, nem o pagamento.

Dessa forma, na receita considerada para fins de base de cálculo do IRPJ e da CSLL não foi incluído nenhum valor a título de IPI e, portanto, nada há a ser deduzido.

Demais disso, tendo sido os tributos lançados "de ofício", surgiu para a contribuinte a possibilidade de impugnação aos lançamentos, nos termos das leis reguladoras do Processo Administrativo Fiscal, direito que foi exercido e está sendo operacionalizado por meio do presente processo (e daquele relativo ao IPI). Em face disso, operou-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário impugnado, conforme estatui o artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.

E, relativamente aos tributos cuja exigibilidade dos créditos esteja suspensa, dispõe o artigo 41, § 1º, da Lei nº 8.981/95, que não podem ser deduzidos na determinação do Lucro Real:

*Art. 41. Os tributos e contribuições são dedutíveis, na determinação do lucro real, segundo o regime de competência.*

*§ 1º O disposto neste artigo não se aplica aos tributos e contribuições cuja exigibilidade esteja suspensa, nos termos dos incisos II a IV do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, haja ou não depósito judicial.*

## **Conclusão.**

Em face de todo o exposto, voto no sentido de conhecer dos Embargos de Declaração, dando-lhe provimento parcial, sem efeitos infringentes, para que haja a integração do acórdão embargado conforme tópico acima denominado " **Dedução dos impostos não cumulativos da base de cálculo do IRPJ e da CSLL**".

(assinado digitalmente)

Paulo Cezar Fernandes de Aguiar

