



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

Processo nº 13974.000242/2008-01
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1803-000.688 – 3ª Turma Especial
Sessão de 10 de novembro de 2010
Matéria IRPJ E OUTROS
Recorrente KANOA'S COMÉRCIO, REPRESENTAÇÃO, LOCAÇÃO E
CONSIGNAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica e Outros

Exercícios: 2004 a 2006

Ementa: ARBITRAMENTO DOS LUCROS. DETERIORAÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS. CASO FORTUITO. FORÇA MAIOR.

A alegação de deterioração dos livros e documentos, devido a caso fortuito ou força maior, não afasta a tributação com base em arbitramento do lucro, uma vez que, nessa situação, quando não efetivamente comprovado o extravio ou tentada a reconstituição da escrita, esta é a forma legal que permite, ao fisco, aferir o montante tributável.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA. DIRF. ALEGADA INTERMEDIÇÃO DE FINANCIAMENTOS. INCOMPROVAÇÃO.

Tributam-se os rendimentos omitidos pelo contribuinte, comprovados mediante DIRF's da fonte pagadora. Não surte efeito a incomprovada alegação de que apenas parte dos rendimentos teria sido recebida pela petionária, a título de comissão de intermediação de financiamentos, com o consequente repasse dos demais valores a terceiros financiados/tomadores.

SUPOSTO ERRO NA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL DA MULTA DE OFÍCIO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL À ÉPOCA DA AUTUAÇÃO. ARTIGO 44, II, DA LEI Nº 9.430/96.

A imposição da multa de ofício se rege pela lei vigente ao tempo da autuação, ainda que posteriormente modificada ou revogada. Correto, portanto, o enquadramento legal adotado, na forma original do artigo 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96.

MULTA QUALIFICADA. OMISSÃO DE RECEITAS.
IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA CARF Nº 14.

A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Turma Especial da Primeira Seção de Julgamento, por maioria de votos, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso, para reduzir a multa de ofício para 75%. Vencido o Conselheiro Walter Adolfo Maresch. Declarou-se impedido o Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes

Presidente

(assinado digitalmente)

Benedicto Celso Benício Júnior

Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Selene Ferreira de Moraes, Benedicto Celso Benício Júnior, Marcelo Fonseca Vicentini, Walter Adolfo Maresch, Sérgio Rodrigues Mendes e Luciano Inocência dos Santos.

Relatório

Trata-se de lançamento de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) e de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), referente a fatos geradores ocorridos nos anos de 2003, 2004 e 2005, no valor consolidado de R\$449.951,46, com imposição de multa de ofício de 150%.

A empresa, regularmente intimada a apresentar seus livros e documentos fiscais, informou não possuí-los, pois o seu contador deixara de fazer a escrituração à época dos fatos (declaração de fl. 90). A fiscalização procedeu ao arbitramento dos lucros dos períodos, com base na receita bruta conhecida, verificada a partir das informações prestadas pelas fontes pagadoras constantes em Dirf. Os valores de receita omitidos deram base à exigência de PIS e Cofins.

Em 16/07/2008, o sujeito passivo foi cientificado do lançamento (fl. 484) e, em 11/08/2008, apresentou impugnação de fls. 189 a 198, pela qual aduziu, em síntese, que:

- os livros fiscais foram extraviados, devido a um alagamento, haja vista que nos fundos da empresa fiscalizada passa um rio;

- embora o seu objeto social seja o comércio de veículos, a princípio a atividade exercida era o refinanciamento de automóveis, modalidade de empréstimo financeiro em que o veículo do tomador é dado como garantia;

- assim, os valores de receita informados em Dirf pela BV Financeira se referiam aos repasses de financiamentos, sendo que a autuada fazia jus somente a uma porcentagem, a título de comissão;

- a RFB deve rever o seu conceito de renda, pois os repasses da BV Financeira não podem servir como base de arbitramento do lucro;

- a autoridade lançadora aplicou a multa de ofício qualificada, com fundamentação equivocada, pois se baseou na antiga redação do art. 44, II, da Lei nº 9.430/96; a redação em vigor do citado dispositivo, dada pela Lei nº 11.488/07, refere-se à multa isolada de 50% sobre as antecipações mensais de IRPJ e CSLL não recolhidas; logo, o lançamento dessa multa qualificada está afrontando o princípio da legalidade;

- a empresa não incorreu nos casos previstos pelos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/64, motivo pelo qual deve ser afastada a qualificação da multa de ofício.

A 1ª TURMA – DRJ EM CURITIBA – PR, ao julgar a impugnação formulada, manteve integralmente o lançamento debatido, ementando sua decisão nos seguintes termos:

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

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005

PRELIMINAR DE NULIDADE. SUPOSTO ERRO NA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL AO LANÇAMENTO.

Segundo o art. 144 do CTN, o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente

modificada ou revogada. Correto, portanto, o enquadramento legal na forma original do artigo de lei modificado, se esta era a redação vigente à época da ocorrência dos fatos geradores.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. NÃO ATENDIMENTO ÀS INTIMAÇÕES.

Sujeita-se ao arbitramento o contribuinte que deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o livro Caixa, quando optante pela apuração do lucro presumido.

OMISSÃO DE RECEITAS.

A constatação de omissão de receitas pela pessoa jurídica, devidamente comprovada pela fiscalização, justifica a exigência fiscal. Para infirmar o lançamento, deve o sujeito passivo apresentar prova convincente da não utilização do ilícito tributário.

MULTA QUALIFICADA. CABIMENTO.

A conduta do contribuinte de não informar a maioria de suas receitas na declaração de rendimento entregue ao Fisco, praticando omissão de receitas durante anos consecutivos, denota o elemento subjetivo da prática dolosa e enseja a aplicação de multa qualificada pela ocorrência de sonegação prevista no art. 71 da Lei nº 4.502/1964.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. PIS. COFINS. CSLL.

Tratando-se de lançamentos reflexos, a decisão prolatada no lançamento matriz é aplicável, no que couber, aos decorrentes, por força da relação de causa e efeito que os vincula.”

Cientificado da decisão em 12/12/2008, interpôs o contribuinte, em 09/01/2009, recurso a este conselho, erigindo arguições idênticas às produzidas no grau inferior.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Benedicto Celso Benício Júnior, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos pressupostos legais para seu seguimento. Dele conheço.

Para uma mais detalhada perscrutação do remédio recursal em foco, vejamos, separadamente, cada um dos tópicos centrais versados.

(1) Da destruição dos livros e dos documentos contábil-fiscais da autuada

A ação fiscal em estudo se iniciou com a constatação de divergências entre as receitas informadas pelo contribuinte, insertas em DIPJ's, e os repasses noticiados pelas fontes pagadoras da pleiteante, relatados em Dirf's.

Com o fim de levar a cabo investigação do cumprimento das obrigações fiscais da peticionária, o Fisco intimou a última a apresentar livros e documentos contábil-fiscais obrigatórios, na forma da legislação de regência.

Em resposta ao agente notificante, por via telefônica (fl. 179), aduziu a empresa, em primeiro lugar, que sua escrituração não teria sido produzida, por conta de lapso cometido pelo contabilista responsável. Ulteriormente, contudo, em sede tanto de impugnação quanto de recurso, apresentou a postulante outra versão fática, desta feita tocante a eventual destruição dos livros e dos documentos fiscais devidos, por força de alagamento de canal fluvial situado proximamente a seu estabelecimento comercial.

Pois bem. Ao que parece, o escopo da interessada, ao elencar tal sorte de considerações, é o de infirmar o arbitramento, tentando justificar sua omissão em circunstâncias de caso fortuito ou de força maior.

Ocorre, todavia, que esta alegação não está imbuída de nenhuma comprovação. Não há nada, nos autos, que confirme a história apresentada pelo contribuinte. A adução de destruição de livros e documentos fiscais, por conta de alagamento, não labora em favor da peticionária, uma vez se tratar de simples argumentação retórica, incapaz de operar não-responsabilização da empresa, de um lado, ou a impossibilidade de arbitramento do lucro tributável, de outro.

Pise-se, pois, que o enquadramento da situação ao comando do artigo 530, inciso III, do RIR/99 (Decreto nº 3.000/99) é irretocável. Na falta de escritos e documentos que possibilitem a apuração dos efetivos resultados da pessoa jurídica, deve ser aplicada a medida extrema arbitral, sob pena de não poder o Fisco fiscalizar o cumprimento dos deveres tributários prescritos em lei.

(2) Das receitas brutas empregadas para o arbitramento

Ato contínuo, assevera a empresa recorrente que, ao contrário do interpretado pela Fiscalização, sua efetiva receita bruta seria aquela informada em DIPJ, e não a noticiada

pelas fontes pagadoras. Nesse sentido, afirmou a pleiteante que os repasses efetivados pelas instituições financeiras retentoras comporiam mútuos concedidos em favor de terceiros, clientes da autuada, e não pagamentos tributáveis. Só o que configuraria receita da fiscalizada seria o montante de comissão por ela cobrado, fruto da intermediação do refinanciamento contratado entre instituição financeira e tomador.

A despeito do alegado, também não vejo, aqui, razões para se agasalhar o pleito recursal.

O cenário que se avizinha, a partir das investigações fazendárias, indica que a interessada declarou, em DIPJ, apenas parcela das receitas efetivamente recebidas das fontes pagadoras. Salvo prova em contrário – inexistente nos autos – não há nada que ratifique o entendimento de que parte dos recebimentos fora repassado a clientes/tomadores, sob condições negociais típicas de intermediação de financiamentos.

Não basta que o contribuinte alegue, retoricamente, a não internalização dos rendimentos apurados. Salvo cabal demonstração reversa, nada leva a crer que as receitas brutas da pessoa jurídica não sejam exatamente aquelas repassadas pelas fontes pagadoras, informadas em Dirf.

Não bastasse isso, é ainda relevante observar que a versão recursal não guarda lógica. Acerca do tópico, transcreva-se excerto do aresto recorrido, que bem descortina a matéria:

“A receita bruta utilizada como base do arbitramento do lucro, também utilizada para a determinação da receita omitida, foi conhecida pelas informações prestadas em Dirf pelas fontes pagadoras da autuada (fls. 114 a 117). Dessas fontes, a mais expressiva foi a BV Financeira S. A., o que levou o impugnante a tentar descaracterizar os rendimentos dela recebidos. Afirma que se referiam, em verdade, a valores repassados pela instituição financeira para terceiros tomadores de empréstimos, sendo que somente unia porcentagem era rendimento, pago a título de comissão.

Tal justificativa não possui a mínima verossimilhança. Primeiro, que a autuada não apresenta qualquer documento que possa lastrear sua alegação; segundo, e mais importante, é que a instituição financeira não iria reter o IR sobre os valores de empréstimos tomados por seus clientes. Empréstimo não se confunde com renda, daí a inexistência de qualquer fundamento nessa alegação. Os valores informados pela BV Financeira representam sim os rendimentos da autuada, tanto é que sobre eles incidiu o IRRF, regularmente informado e recolhido pela fonte pagadora. Correta a determinação da receita bruta utilizada para o lançamento.” (grifos nossos)

Não há como se admitir, destarte, qualquer ressalva aos lançamentos em debate, no que respeita aos valores principais cobrados. Remanesce em aberto, pois, apenas a análise dos consectários legais, nos termos controvertidos pela peça recursal.

(3) Da aplicação da multa de ofício qualificada

Em derradeiro, impugna a peticionária, ainda, a multa oficiosa impingida, computada no importe de 150%.

Primeiramente, afirma o contribuinte que a penalidade tratada teria sido capitulada de forma incorreta, vez que o artigo 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96 não mais se reportaria à multa qualificada, mas, sim, à sanção isolada derivada do não recolhimento de pagamentos mensais estimados.

Acontece, contudo, que o auto de infração deve indicar o dispositivo legal vigente à época. Ainda que ulterior modificação legislativa tenha alterado o teor da norma citada, certo é que, no momento do lançamento, prescrevia citado comando, sim, a imputação da multa qualificada de 150%. Não há que se falar, por óbvio, em desrespeito ao princípio da legalidade, vez que escoreita a conduta do fiscal.

Em todo caso, e sem prejuízo do ora exposto, acredito ser desarrazoada a manutenção da pena qualificada, sendo essencial sua redução, até o importe de 75%.

A análise das circunstâncias do caso concreto não permite deduzir nenhum indício de fraude, dolo ou conluio – condutas típicas, suficientes e necessárias para a qualificação da multa de ofício. Embora reprovável, o comportamento do contribuinte não restou provado como especificamente criminoso, informado de elementos volitivos que indicassem o escopo sonegador. A qualificação da multa de ofício pressupõe provas inquestionáveis a respeito do dolo (*lato sensu*) evasivo, não sendo possível a mera pressuposição desta agravante, a partir da constatação da omissão de receitas.

Custa sublinhar, então, que esta exegese já se encontra sedimentada neste conselho, conforme se depreende da Súmula CARF nº 14, vicejante com a feição abaixo enunciada:

“Súmula CARF nº 14: A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.”

Isto posto, DOU PROVIMENTO PARCIAL ao recurso, para reduzir a multa de ofício cominada, até o importe de 75%.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 2010

(assinado digitalmente)

Benedicto Celso Benício Júnior