



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

Processo n° 15586.000342/2005-86
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1803-002.518 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 03 de fevereiro de 2015
Matéria LUCRO REAL
Recorrente VALERIO'S REPRESENTAÇÕES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2000,2001

DECISÃO DEFINITIVA

É definitiva a decisão de primeira instância quando esgotado o prazo para o recurso voluntário sem que este tenha sido interposto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso voluntário, nos termos do voto da Redatora.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva – Relatora e Presidente

Composição do colegiado. Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Rodrigues Mendes, Arthur José André Neto, Fernando Ferreira Castellani, Francisco Ricardo Gouveia Coutinho, Meigan Sack Rodrigues e Carmen Ferreira Saraiva.

Relatório

I - Contra a Recorrente acima identificada foi lavrado o Auto de Infração às fls. 1820-1831 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$272.217,46 título de Imposto Sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), juros de mora e multa de ofício proporcional, apurado pelo regime de tributação com base no lucro real referente aos quatro trimestres dos anos-calendário de 2000 e 2001.

Consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal:

001 - OMISSÃO DE RECEITAS

RECEITAS NÃO CONTABILIZADAS

Em procedimento fiscal de verificação de irregularidades nas DIPJ apresentadas, pela empresa nos anos calendário de 2000 e 2001, constatei com base nos elementos disponibilizados mediante Termo de Início de Fiscalização, fls. 05/06, que a empresa deixou de escriturar e declarar toda a receita da prestação de serviços auferida nos citados anos.

As irregularidades constatadas pela Fiscalização constam do "RELATÓRIO DAS INFRAÇÕES APURADAS", de fls. 792 a 796.

Os procedimentos adotados nesta fiscalização foram preconizados para a Operação 91212 - CLIENTES X FORNECEDORES - VENDAS, ficando ressalvado o direito de a Fazenda Pública, dentro do prazo decadencial, proceder à outras fiscalizações nesta ou em outra ação fiscal. [...]

Art. 24 da Lei nº 9.249/95; Arts. 249, inciso II, 251 e parágrafo único, 278, 279, 280, 283 e 288, do RIR/99

002 – GLOSA DE PREJUÍZOS COMPENSADOS INDEVIDAMENTE

SALDOS DE PREJUÍZOS INSUFICIENTES

Compensação indevida de prejuízos fiscais apurados, e compensados no 4º trimestre de 2000 e 3º trimestre de 2001, tendo em vista as reversões dos prejuízos após o lançamento das infrações constatadas nos períodos-base de 2000 e 2001, através deste Auto de Infração.

Às fls. 778 a 781 o "Demonstrativo da Compensação de Prejuízos Fiscais. E às fls. 782 o demonstrativo das glosas a lançar. [...]

Arts. 247, 250, inciso III, 251, parágrafo único, 509 e 510 do RIR/99.

Em decorrência de serem os mesmos elementos de provas indispensáveis à comprovação dos fatos ilícitos tributários foram constituídos os seguintes créditos tributários pelos lançamentos formalizados neste processo:

II - O Auto de Infração às fls. 1832-1836 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$10.537,17 a título de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), juros de mora e multa de ofício proporcional.

Consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal:

001 - PIS SOBRE OMISSÃO DE RECEITA

FALTA/INSUFICIÊNCIA DO PIS

Em procedimento fiscal de verificação de irregularidades nas DIPJ apresentadas, pela empresa nos anos calendário de 2000 e 2001, constatei com base nos elementos disponibilizados mediante Termo de Início de Fiscalização, fls. 05/06, que a empresa deixou de escriturar e declarar toda a receita da prestação de serviços auferida nos citados anos.

As irregularidades constatadas pela Fiscalização constam do "RELATÓRIO DAS INFRAÇÕES APURADAS", de fls. 792 a 796.

Os procedimentos adotados nesta fiscalização foram preconizados para a Operação 91212 - CLIENTES X FORNECEDORES - VENDAS, ficando ressalvado o direito de a Fazenda Pública, dentro do prazo decadencial, proceder à outras fiscalizações nesta ou em outra ação fiscal. [...]

Arts. 1º e 3º da Lei Complementar no 7/70; Art. 24, § 2º da Lei nº 9.249/95;

III – O Auto de Infração às fls.1837-1841 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$48.633,90 a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), juros de mora e multa de ofício proporcional.

Consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal:

001 - COFINS - OMISSÃO DE RECEITA

FALTA/INSUFICIÊNCIA DO PIS

Em procedimento fiscal de verificação de irregularidades nas DIPJ apresentadas, pela empresa nos anos calendário de 2000 e 2001, constatei com base nos elementos disponibilizados mediante Termo de Início de Fiscalização, fls. 05/06, que a empresa deixou de escriturar e declarar toda a receita da prestação de serviços auferida nos citados anos.

As irregularidades constatadas pela Fiscalização constam do "RELATÓRIO DAS INFRAÇÕES APURADAS", de fls. 792 a 796.

Os procedimentos adotados nesta fiscalização foram preconizados para a Operação 91212 - CLIENTES X FORNECEDORES - VENDAS, ficando ressalvado o direito de a Fazenda Pública, dentro do prazo decadencial, proceder à outras fiscalizações nesta ou em outra ação fiscal. [...]

Art. 1º da Lei Complementar nº 70/91; Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95; Arts. 2º, 3º e 8º, da Lei nº 9.718/98, com as alterações da Medida Provisória nº 1.807/99

IV – O Auto de Infração às fls. 1842-1850 a exigência do crédito tributário no valor de R\$144.109 47 a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), juros de mora e multa de ofício proporcional.

Consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal:

001 – CSLL - OMISSÃO DE RECEITAS

CSLL SOBRE RECEITAS OMITIDAS

Em procedimento fiscal de verificação de irregularidades nas DIPJ apresentadas, pela empresa nos anos calendário de 2000 e 2001, constatei com base nos elementos disponibilizados mediante Termo de Início de Fiscalização, fls. 05/06, que a empresa deixou de escriturar e declarar toda a receita da prestação de serviços auferida nos citados anos.

As irregularidades constatadas pela Fiscalização constam do "RELATÓRIO DAS INFRAÇÕES APURADAS", de fls. 792 a 796.

Os procedimentos adotados nesta fiscalização foram preconizados para a Operação 91212 - CLIENTES X FORNECEDORES - VENDAS, ficando ressalvado o direito de a Fazenda Pública, dentro do prazo decadencial, proceder à outras fiscalizações nesta ou em outra ação fiscal. [...]

Art. 2º e da Lei nº 7.689/88; Arts. 19 e 24 da Lei nº 9.249/95; Art. 1º da Lei nº 9.316/96 e art. 28 da Lei nº 9.430/96; Art. 6º da Medida Provisória nº 1.858/99 e reedições.

002 - CSLL - BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DE PERÍODOS ANTERIORES

COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DE PERÍODOS ANTERIORES

A fiscalizada compensou indevidamente no 4º trimestre de 2000 3º trimestre de 2001, bases negativas da CSLL tendo em vista as reversões das mesmas, após o lançamento das infrações constatadas nos trimestres, constantes deste Auto de Infração.

Às fls.783 a 786 o "Demonstrativo da Compensação de Bases Negativas da CSLL" e, às fls.787, o demonstrativo das glosas a lançar no período. [...]

Art. 2º e §§ da Lei nº 7.689/88; Art. 58 da Lei nº 8.981/95 e art. 16 da Lei nº 9.065/95; Art. 19 da Lei nº 9.249/95; Art. 6º da Medida Provisória nº 1.858/99 e reedições.

Consta no Relatório de Infrações Apuradas, fls. 1815-1819:

1. INTRODUÇÃO

1.1. - A presente ação fiscal foi determinada pelo MPF nº 2004-533-3, na Operação, 91212-CLIENTES X FORNECEDORES - VENDAS, objetivando a verificação da regularidade fiscal da pessoa jurídica em relação ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social sobre o Lucro (CSLL) e Contribuições PIS/COFINS, referente aos fatos geradores ocorridos nos anos calendário de 2000 e 2001.

1.2. - A pessoa jurídica foi selecionada para fiscalização na operação citada, tendo em vista a constatação de que as receitas auferidas pela fiscalizada nos anos calendário de 2000 e 2001 foram muito superiores aos valores constantes de suas declarações apresentadas para os citados anos.

1.3. — As informações relativas às receitas foram disponibilizadas pelo banco de dados da Receita Federal obtidas através dos dados agregados no Sistema Gerador de Ação Fiscal — SIGA.

2. DESCRIÇÃO DOS FATOS

2.1. - A empresa tem por objetivo a exploração do ramo de Comércio e Representação de bebidas em geral e gêneros alimentícios em geral.

2.2. - O contribuinte foi regularmente cientificado, em 19.08.22000044, do início da ação fiscal, conforme Termo de Início de Fiscalização de fls. 05/06.

2.3. — Na busca de outras informações foram intimadas as empresas, abaixo identificadas, para as quais a fiscalizada prestou serviços no período de 01.01.2000 a 31.12.2001, fls. 127 a 764.

- GDC Alimentos S.A
- Riomar Conservas Ltda.
- Frutop Produtora de Alimentos S.A
- Dafruta Indústria e Comércio S.A
- Pom Pom Produtos Higiênicos Ltda.
- Santa Helena Indústria de Alimentos S.A
- Campari do Brasil Ltda.
- S.A. Fósforos Goboardi
- Vale Fértil Indústrias Alimentícias Ltda.
- Peccin S.A
- Geraldo Bertoldi Indústria e Conservas Ltda.

2.5. — Os elementos apresentados pelas empresas acima citadas foram cotejados com os valores declarados pela fiscalizada constatando-se que as correspondentes receitas não foram escrituradas e nem compuseram a base de cálculo dos tributos declarados a SRF, declarações de PJ, fls. 09 a 54.

2.6. — Com a confirmação de que as primeiras vias destinadas aos adquirentes dos serviços, apresentavam valores superiores aos que foram contabilizados e declarados foi a empresa intimada, conforme Termo de Intimação de fls. 765/766, a exibir as vias do talonário utilizados para escrituração de suas receitas.

2.7. Em sua resposta de fls. 767, a empresa informa não ter condições de apresentar as vias das notas fiscais pelo fato do extravio das mesmas.

2.8. Não tendo a empresa, apesar de regularmente intimada, apresentado as vias das notas fiscais emitidas, prevalecem os valores informados nas DIRF de fis. 105 a 167 apresentadas pelas fontes pagadoras acima relacionadas bem como ' os demais documentos disponibilizados pelas mesmas em atendimento à intimação fiscal.

2.9. - De posse das informações prestadas pelas fontes pagadoras, foi elaborado um demonstrativo das receitas auferidas mês a mês , trimestres e respectivos totais dos anos de 2000 e 2001, fls. 770 a 776, cuja cópia foi encaminhada para a empresa através do Termo de Intimação de fls . 768 a 769, para que se pronunciasse a respeito do montante informado pelas empresas nas DIRF, totais estes não inseridos nas declarações apresentadas e escrituração contábil.

2.10. — Em sua resposta de fls. 777, a empresa declarada que o levantamento procedido pela fiscalização nos anos de 2000 e 2001 está de acordo com o faturamento apresentado pelas empresas declarantes.

3. DETERMINAÇÃO DAS RECEITAS OMITIDAS E FORMA DE TRIBUTAÇÃO

3.1. - Comparando as informações obtidas junto as empresas citadas no item 2.3 e respectivas DIRF, com os valores constantes das declarações da fiscalizada, constatei que a empresa não declarou corretamente as receitas auferida, ficando à margem da tributação aproximadamente 70% do total auferido nos aos de 2000 e 2001.

3.2. - Entretanto, a pessoa jurídica através do expediente de fls .777, reconhece como, legítima as receitas de prestação de serviços no montante declarado pelas fontes pagadoras nas DIRF de fls . 105 a 126 , ficando assim, confirmada a omissão de receita praticada pela mesma.

3.3. - Os valores (em Reais) das receitas auferidas foram consolidados nos quadro a seguir transcritos , com indicação das receitas omitidas e do IR-fonte a compensar na presente autuação:

Ano 2000						
Mês/Ano	Rec. Auferidas	Rec. Declaradas	Rec. Omitidas	IR-Fonte	IR-Fonte	IR-Fonte
	Serviços	Serviços		Descontado	Compens.	A compens
1º Trimes.	R\$101.226,09	R\$3.1463,58	R\$67.762,51	R\$1.565,04	R\$433,20	R\$1.131,84
2º Trimes	R\$93.061,63	R\$32.768,20	R\$60.29343	R\$1.371,97	R\$374 09	R\$997 88
3º Trimes	R\$117.645,56	R\$37.277,18	R\$80.368,38	R\$1.748,61	R\$410,13	R\$1.338,48
4º Trimes	R\$131.670,52	R\$49.399,84	R\$82.270,68	R\$1.974,57	R\$664,35	R\$1.310,22
Totais	R\$443.603,80	R\$152.908,80	R\$290.695,00	R\$6.660,19	R\$1.881,771	R\$4.778,42
Ano 2001						
1º Trimes	R\$107.558,79	R\$38.738,26	R\$68.820,53	R\$1.584 48	R\$780,47	R\$840,01
2º Trimes	R\$149.773,99	R\$56.886,64	R\$92.887,35	R\$2.218,87	R\$0,00	R\$2.218,87
3º Trimes	R\$179.150,41	R\$80.289,04	R\$98.861,37	R\$2.671,54	R\$1.900,53	R\$771,01
4º Trimes	R\$176.665,68	R\$72.482,01	R\$104.183,67	R\$2.644,34	R\$974,35	R\$1.669,99
Totais	R\$613.148,87	R\$248.395,95	R\$364.752,92	R\$9.119,23	R\$3.655,35	R\$5.463,88

3.3. — Foi considerado o prejuízo fiscal deduzido pela empresa no 3º trimestre de 2000 (R\$1.216,39) e 1º trimestre de 2001 (R\$916,28), com o fim de absorver parte das matérias tributáveis lançadas , apesar de totalmente compensado em trimestres posteriores.

3.4. - Compensação indevida de prejuízo fiscal no 4º trimestre de 2000 (R\$1.216,39) e prejuízo contábil no 3º trimestre de 2001 (R\$1.271,26), tendo em vista o aproveitamento efetuado pela fiscalização no próprio período de apuração para redução da matéria tributável, como acima citado.

3.5. — Às fls. 778/787, o "Demonstrativo da Compensação de Prejuízos Fiscais" e "Demonstrativo da Compensação de Bases Negativas da CSLL".

3.6. A pessoa jurídica sob fiscalização optou pelo regime de tributação do Lucro Real Trimestral para apuração das bases de cálculo do IRPJ correspondentes aos anos calendário de 2000 e 2001. Assim sendo , e respeitando a opção exercida, o Imposto de Renda devido deverá ser apurado por esta modalidade para fins de Lançamento de Ofício.

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação, fls. 1862-1867.

Faz um relato sobre a ação fiscal e suscita:

II - DAS RAZÕES PARA A DEFESA SER PARCIAL

O Auto de Infração foi elaborado a partir de informações contidas nas DIRF — Declaração de Imposto de Renda na Fonte - apresentadas pelas Fontes Pagadoras (Pessoas Jurídicas), de comissões de representação comercial, atividade exercida pelo contribuinte.

A Fiscalização comparou os valores mensais das receitas informadas nas DRF, pagas ao contribuinte nos anos calendário de 2000 e 2001, com os valores mensais declarados nas DIPJ, apurando que a empresa declarou uma receita inferior [...]

Ano	Receita Auferida	Receita Declarada	Valor Não Declarado	% N/Declarado
2000	443.603,80	152.908,80	R\$290.695,00	65,54
2001	613.148,87	248.395,95	364.752,92	59,49
Totais	1.056.752,67	401.304,75	655.447,92	62,02

A não tributação integral foi apurada pela Autoridade Lançadora e registrada no Auto de Infração com o título:

001 - OMISSÃO DE RECEITAS- RECEITAS NÃO DECLARADAS.

[...] 002 — GLOSA DE PREJUÍZOS COMPENSADOS INDEVIDAMENTE — é apenas uma consequência do item 001. [...]

Tendo em vista que não há o que se contestar quanto à diferença de receita declarada, o recorrente CONCORDA com os créditos tributários alusivos à Contribuição ao Programa de Integração Social -PIS- e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social — COFINS -. Por outro lado, NÃO CONCORDA com o crédito tributário exigido referente ao IRPJ e à CSLL por entender a Receita Bruta não Declarada não pode ser tributada integralmente como LUCRO.

Apresentamos, a seguir, os argumentos demonstrando a justeza da Impugnação apresentada.

a) DOS VALORES IMPUGNADOS

A soma das parcelas impugnadas - Imposto de Renda Pessoa Jurídica = R\$272.217,46 mais) a Contribuição Social s/Lucro Líquido = R\$144.109,47, perfaz um total de R\$416.326,93 .

b) DOS VALORES ACEITOS

O contribuinte aceita como pertinentes os seguintes valores: PIS = R\$10.537,17 mais a COFINS = R\$48.633,90, no montante de R\$59.171,07.

Este último valor será objeto de pagamento através de processo de parcelamento que está sendo formalizado junto à Delegacia da Receita Federal em Vitória /ES, antes do vencimento da data limite de 12/07/2005. Esta Defesa se circunscreve, portanto, a forma de tributação da receita não declarada pelo Imposto

de Renda e pela Contribuição Social, ambos incidentes sobre o lucro líquido ajustados por adições e exclusões previstas em lei. [...]

IV - DA NÃO CONCORDÂNCIA COM A FORMA DE TRIBUTAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL

O tratamento tributário a ser dado pela autoridade fiscal, quando verificada a omissão de receita, para determinação do imposto de renda e do adicional, é a que estiver submetida à pessoa jurídica no período de apuração a que corresponder a omissão (Lei nº 9.249, de 1995, art. 24).

O contribuinte optou nos anos fiscalizados de 2000 e 2001 . pela apuração do imposto de renda com base no lucro real.

A Fiscalização, em obediência ao dispositivo acima, tributou a receita omitida Pelo contribuinte nesta forma de tributação (lucro real) e apurou a base de cálculo da contribuição social pelo lucro líquido, forma de apuração que gerou um crédito tributário impagável.

Senão vejamos: o crédito tributário do PIS e da COFINS, tributos que incidem sobre a receita totalizou R\$59.171,07, enquanto que o lançamento referente ao Imposto de Renda e à Contribuição Social, tributos que incidem sobre o lucro , totalizou a importância de R\$416.326,93, ou seja, quase sete vezes o crédito das contribuições. [...]

A escrituração do contribuinte deve abranger todas as operações e os resultados apurados em suas atividades no país e no exterior (Lei nº 2.354, de 29/11/1954 art. 2º, e Lei nº 9.249, de 1995, art. 25).

O contribuinte não apresentou à Fiscalização, porque não os possuía nos períodos fiscalizados, os livros contábeis obrigatórios: Diário e Razão.

A escrituração fiscal, então procedida, não abrangia o valor de todas as suas operações conforme demonstrado pela Repartição, bem como calculado no quadro acima — fl. 01, não tendo sido registrado , em termos médios, o expressivo percentual de 62 % [...] de sua receita da prestação de serviços de comissões de representação comercial.

O percentual em tela é correspondente a quase 213 do faturamento total com comissões, demonstrando que somente registro da parcela residual de 38%, o que, convenhamos, torna imprestável qualquer registro contábil.

Outro fator agravante: além do não registro da integralidade da receita e as correspondentes despesas, a empresa não tinha, sob o ponto de vista formal, a escrituração comercial do Livro Diário e do Livro Razão, o que, seguindo a legislação, tornaria imprestável, perante o Fisco, a aceitação dos registros contábeis, conduzindo ao arbitramento do Lucro e da Contribuição. [...]

A contribuinte representa comercialmente grandes empresas, as quais, regra geral, fazem I seus pagamentos por via bancária.

Porém, apenas 38% das receitas do contribuinte foram registradas e tributadas, e, conseqüentemente, a movimentação bancária também não estava integralmente registrada.

Em sendo assim, a contribuinte não preenchia os mínimos requisitos exigidos por lei para fazer sua opção pelo lucro real, assim como não poderia pagar a

contribuição social, sobre o lucro líquido. Por conseguinte, a opção da contribuinte fazendo a entrega de suas declarações dos exercícios de 2001 e 2002, pelo lucro real foi indevida .

O modo correto de tributação deveria ter como base de cálculo o lucro arbitrado (RIR/99 - Decreto nº 3000, de 1999, art. 530, Incisos I a III).

A receita integral da contribuinte é conhecida pela Fiscalização através das informações nas DIRF pelas fontes pagadoras. Nesse caso (prestação de serviços), o percentual de lucro para efeito de tributação do IRPJ seria de 38,4 % [...] e a base de cálculo da contribuição social é de 12% [...] da receita.

O crédito tributário apurado, na forma de tributação pelo arbitramento do lucro , d imposto de renda e da contribuição social, diminuído dos valores já pagos pela contribuinte a mesmo título, acrescido dos Juros SELIC e da multa de ofício de 75% [...], soma um total de R\$160.581,70 [...], conforme demonstrativo anexo , enquanto que a tributação procedida no auto de infração, com base no lucro real, soma o valor de R\$416.326,93 [...].

Demonstramos que a legislação citada e o posicionamento jurisprudencial convalidam o argumento central desta Impugnação Parcial de que houve lapso de interpretação da Digna Autoridade Lançadora, que merece ser revisto, para afastar do Auto de Infração a tributação com base no lucro real e determinar a cobrança do IRPJ e da CSLL com base no lucro arbitrado.

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referência a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

Conclui que:

O contribuinte, por seu Procurador, vem REQUERER, como de fato requer, sejam aceitos todos os fatos e justificativas acima expostos, e que seja julgado IMPROCEDENTE PARCIALMENTE o presente Auto de Infração, mantendo-se a omissão de receitas para as contribuições PIS e COFINS, e em relação ao IRPJ e à CSLL se determine que a tributação se faça pela forma do arbitramento dos lucros, conforme legislação de regência, para se alcançar a JUSTIÇA FISCAL.

Está registrado como ementa do Acórdão da 7ª TURMA/DRJ/RJO I/RJ nº 12-18.623, de 05.03.2011, fls. 1900-1906:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000, 2001

Ementa:

DECADÊNCIA. IRPJ - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. No caso dos tributos submetidos sistemática do lançamento por homologação, extingue-se em cinco anos a contar dos respectivos fatos geradores o direito do fisco de proceder ao lançamento de ofício, salvo a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

OMISSÃO DE RECEITAS. DIRF X DIPJ - É procedente o lançamento quando a própria autuada como da com as diferenças apuradas, consideradas omissões de receitas, decorrentes do confronto entre os valores declarados por terceiros na DIRF e aqueles, inferiores, declarados na DIPJ.

APURAÇÃO PELO LUCRO ARBITRADO - O arbitramento do lucro é uma medida extrema, s(aplicável quando não há possibilidade de apurar o imposto devido pela forma de tributação escolhida pelo contribuinte. No caso, a infração apurada foi tão somente a omissão de receita, não sendo constatado que a escrituração contábil e fiscal era imprestável, fato não comprovado pela autuada.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 2000, 2001

DECORRÊNCIA. CSLL Subsistindo o lançamento principal (IRPJ), aplica-se ao lançamento reflexo o mesmo tratamento dispersado ao lançamento matriz, em razão da relação de causa e de efeito que os vincula, esclarecendo que não houve a decadência para constituição do crédito tributário da CSLL.

DECORRÊNCIA - PIS - COFINS - NÃO CONTESTADA - Consideram-se definitivamente constituídos os créditos tributários pagos.

Lançamento Procedente em Parte [...]

No caso concreto, a interessada optou pelo Lucro Real Trimestral para o ano-calendário de 2000, efetuando os pagamentos do IRPJ, conforme pesquisa aos sistemas da Receita Federal, fl. 874. Logo, a Administração poderia lavrar o auto de infração, relativo ao 1º trimestre/2000 até a data de 31/03/2005. Como a ciência do Auto de Infração ocorreu em 10/06/2005, conclui-se que já estava decaído o direito da Administração efetuar o lançamento de ofício para o fato gerador relativo ao 1º trimestre de 2000.

Quanto ao lançamento da Contribuição Social, cabe esclarecer que não ocorreu a decadência, posto que o prazo é de 10 anos para o lançamento, nos termos do inciso II, artigo 45, da Lei nº 8.212/1991.

Notificada por Edital em 25.04.2008 (sexta-feira), fl. 1918, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 30.05.2008, fls. 1919-1932, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade.

Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge:

O Auto de Infração relata fatos pertinentes à omissão de receitas, que foram constatadas pela Fiscalização através da sistemática de "Circularização de Informações".

A própria Fiscalização apurou a diferença entre o valor das vendas nos anos-calendário de 2000 e 2001, conforme Planilha reproduzida adiante.

Ficando caracterizada a receita omitida e não possuindo a empresa a contabilidade completa, inclusive não dispondo de todas as notas fiscais correspondentes, por problemas organizacionais, fica inviável a apuração do IRPJ e CSLL pela sistemática do Lucro Real.

IMPORTANTE: A contribuinte não apresentou à Fiscalização os livros contábeis obrigatórios: Diário e Razão, porque não os possuía nos períodos fiscalizados: 2000 e 2001

A contribuinte concorda em quitar as diferenças apuradas através da sistemática de LUCRO ARBITRADO, consoante prevê a legislação.

O Artigo 530, Inciso I, do RIR/ 1999 é o balizador de nossa Defesa e agora, Recurso.

A Autoridade julgadora de Primeira Instância optou pelo enquadramento no inciso II do mesmo art. 530, sobre imprestabilidade da contabilidade, com o que não concorda a autuada, pois os documentos e livros contábeis não puderam ser apresentados integralmente por problemas administrativos.

A empresa entregou suas DIPJ pelo Lucro Real. Pondera-se que para continuar nessa sistemática, seria necessário averiguar o Livro LALUR, com suas adições e exclusões, de modo a se ter certeza DA BASE DE CALCULO.

Esta certeza, pelos elementos de que dispunha a Fiscalização, NÃO ERA PLAUSÍVEL.

Insistir nessa Tese do Lucro Real enfrenta restrições no próprio RIR.

A contribuinte concorda em pagar as diferenças decorrentes da Omissão de Rendimentos pela sistemática do Arbitramento de Lucro.

Tanto é assim, que já recolheu as DIFERENÇAS APURADAS PELA Fiscalização a título de PIS E COFINS, conforme Processo de Parcelamento nº 11543.00157212005-16 (vide Ficha Comprot — Anexo III).

Anexamos vários Acórdãos do Conselho de Contribuintes onde fica explícito que, neste caso, o ARBITRAMENTO é a única forma recomendável.

I - DA TEMPESTIVIDADE NA APRESENTAÇÃO DO RECURSO

O prazo final para a interposição do Recurso termina na sexta-feira, dia 30 (trinta) de maio de 2.008.

Portanto, este Recurso é tempestivo, pois foi protocolado dentro do prazo.

II - DA DEFESA TER SIDO PARCIAL POR PAGAMENTO DO PIS E COFINS

O Auto de Infração foi elaborado a partir de informações contidas nas DIRF — Declaração de Imposto de Renda na Fonte- apresentadas pelas Fontes Pagadoras (Pessoas Jurídicas), de comissões de representação comercial, atividade exercida pelo contribuinte.

A própria Fiscalização comparou os valores mensais das receitas informadas nas DIRF, pagas ao contribuinte nos anos calendário de 2000 e 2001, com os valores mensais declarados nas DIPJ, apurando que a empresa declarou uma receita inferior, [...]

III — DA NÃO CONCORDÂNCIA COM A FORMA DE TRIBUTAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL

O tratamento tributário a ser dado pela autoridade fiscal, quando verificada a omissão de receita, para determinação do imposto de renda e do adicional, é a que estiver submetida à pessoa jurídica no período de apuração a que corresponder a omissão (Lei nº 9.249, de 1995, art. 24).

O contribuinte optou, nos anos fiscalizados de 2000 e 2001, pela apuração do imposto de renda com base no lucro real.

Mas existe uma RESTRIÇÃO LEGAL PARA O LUCRO, REAL, que não FOI OBSERVADA no Julgamento. [...]

A escrituração do contribuinte deve abranger todas as operações e os resultados apurados em suas atividades no país e no exterior (art. 2º da Lei nº 2.354, de 29/11/1954, e art. 25 da Lei nº 9.249, de 1995).

IMPORTANTE: O contribuinte não apresentou à Fiscalização, porque não os possuía nos períodos fiscalizados, os livros contábeis obrigatórios: Diário e Razão.

A escrituração fiscal, então procedida, não abrangia o valor de todas as suas operações, conforme demonstrado pela Repartição, bem como calculado no quadro acima — fl. 02, não tendo sido registrado, em termos médios, o expressivo percentual de 62 % (sessenta e dois por cento) de sua receita da prestação de serviços de comissões de representação comercial.

O percentual em tela é correspondente a quase 2/3 do faturamento total com comissões, demonstrando que somente registro da parcela residual de 38%, o que, convenhamos, torna inaproveitável os dados contabilizados. [...]

Ou seja, SMJ, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM ESCRITURAÇÃO IMPRESTÁVEL (Inciso II), quando não houve a apresentação do Livro Diário e do Livro Razão nos ano-calendário de 2000 e 2001. [...]

CONCLUSÃO:

É POSSÍVEL A TRIBUTAÇÃO PELO LUCRO REAL? NÃO, pela redação do Inc. 1 do art. 530 do RIR, mesmo nos casos em que o contribuinte tenha apresentado sua declaração IRPJ pela sistemática Real.

Contra esta tese ainda pesa o gravame de que a omissão correspondeu a 62% dos valores levantados pela Fiscalização.

SE NÃO PODE PELO LUCRO REAL, QUAL A SAÍDA LEGAL? A única alternativa, à luz das normas fiscais, é o arbitramento dos valores correspondentes à omissão' de rendimentos.

QUAL A ALÍQUOTA DO IRPJ ARBITRADO? Pela prestação de serviços, a alíquota básica é de 32%, mas com o arbitramento passa para 38,40 %.

IV — DA TRIBUTAÇÃO PELO LUCRO ARBITRADO [...]

A contribuinte representa comercialmente empresas, que, regra geral, fazem seus pagamentos por via bancária. Em ponderação, constatamos que somente 38% das receitas do contribuinte foram registradas e, na sequência, tributadas, e, conseqüentemente, a movimentação bancária também não estava integralmente registrada.

Em sendo assim, a contribuinte não preenchia os mínimos requisitos exigidos por Lei para fazer sua opção pelo lucro real, assim como não poderia pagar a contribuição social sobre o lucro líquido.

Por conseguinte, a opção da contribuinte fazendo a entrega de suas declarações dos exercícios de 2001 e 2002, pelo lucro real foi indevida, se constituindo em mais uma falha administrativa.

Daí, o modo correto de tributação deveria ter como base de cálculo o lucro arbitrado (RIR/99 — Decreto nº 3000, de 1999, art. 530, Incisos I a III).

A receita integral da contribuinte 'é conhecida pela Fiscalização através das informações nas DIRF pelas fontes pagadoras. Nesse caso (prestação de serviços), o percentual de lucro para efeito de tributação do IRPJ seria de 38,4 % (trinta e oito vírgula quatro por cento) e a base de cálculo da contribuição social é de 12% (doze por cento) da receita.

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referência a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

Conclui que:

Este Recurso teve dois objetivos:

1º - Demonstrar que a empresa RECOLHEU as parcelas relativas ao PIS e à COFINS dos anos-calendário de 2000 e 2001, através do processo de parcelamento nº 11543.001572/2005-16.

2º - Demonstrar que a estratégia de tributação do IRPJ e da CSL, adotada pela Fiscalização, e mantida pela DRJ RJO I não se sustenta face à legislação de regência, que determina -explicitamente- a adoção do arbitramento do lucro nas condições em que menciona, que se assemelham, como uma luva ao presente caso.

A contribuinte reconhece que houve a não inclusão de receitas de intermediação comercial em seus livros comerciais e também reconhece, forçosamente, que deve ser objeto de sanção fiscal, na estrita ordem normativa, pois os valores mantidos à margem da tributação (68,%) representam quase 213 do total, o que se converte em condição obrigatória para a aplicação do arbitramento.

Demonstramos que a legislação citada e o posicionamento' jurisprudencial convalidam o argumento central da Impugnação em Primeira Instância, reforçada neste Recurso, e que houve lapso de interpretação da digna Autoridade Lançadora, mantida em primeira Instância, que merece ser revista para se afastar do Auto de Infração a tributação com base no lucro real e, imbricadamente, determinar a cobrança do IRPJ e da CSLL com base no lucro arbitrado.

O contribuinte, por seu Procurador, vem REQUERER, como de'fato requer, sejam aceitos todos os fatos e justificativas acima expostos, e que seja julgado IMPROCEDENTE O ACÓRDÃO da DRJ RJO I , com a tributação dos valores originais mencionados no Anexo II [NR:" Lucro Arbitrado (-) valores pagos ou retidos], com a imputação dos acréscimos legais, para se alcançar a JUSTIÇA FISCAL.

Os débitos parcelados foram transferidos para o processo nº 13770.000909/2010-79, fl. 1958.

Toda numeração de folhas indicada nessa decisão se refere à paginação eletrônica dos autos em sua forma digital ou digitalizada.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora

Em preliminar tem cabimento o exame da tempestividade do recurso voluntário interposto.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes são asseguradas aos litigantes em processo administrativo. Por esta razão há previsão de que a pessoa jurídica seja intimada para apresentar sua defesa, inclusive, por via postal no domicílio fiscal constante nos registros internos da RFB, procedimento este que deve estar comprovado nos autos. Quando resultar improficuo este meio, a intimação poderá ser feita por edital publicado na dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação, caso em que se considera efetivada 15 (quinze) dias após a publicação do edital, se este for o meio utilizado.

No caso da emissão de Auto de Infração, a autoridade administrativa deve cientificar o sujeito passivo para apresentação de impugnação no prazo de 30 (trinta) dias, contado da sua notificação. No mesmo prazo de 30 (trinta) dias, contra a decisão de primeira instância, cabe recurso voluntário para reexame da sucumbência. O recurso, mesmo perempto, será encaminhado ao órgão de segunda instância, que julgará a perempção.

Estes prazos legais são contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento e só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato. Outra característica é que também são peremptórios, já que não podem ser reduzidos ou prorrogados pela vontade das partes. Considera-se definitivo o ato decisório de primeira instância, no caso de esgotado o prazo legal sem que a peça de defesa em instância recursal tenha sido interposta¹.

O Decreto nº 70.235, de 05 de março de 1972, prevê:

Art. 35. O recurso, mesmo perempto, será encaminhado ao órgão de segunda instância, que julgará a perempção.

Feitas essas considerações normativas, tem cabimento a análise da situação fática tendo em vista os documentos já analisados pela autoridade de primeira instância de julgamento e aqueles produzidos em sede de recurso voluntário.

Verifica-se no presente caso que a Recorrente foi notificada por Edital em 25.04.2008 (sexta-feira), fl. 1918, e apresentou o recurso voluntário em 30.05.2008, fls. 1919-1932.

Consta no Despacho da Agência da Receita Federal em Serra, fl. 1935:

¹ Fundamentação legal: inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 5º, art. 15, art. 16, art. 23, art. 33, art. 35 e art. 42 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e art. 182

Processo nº 15586.000342/2005-86
Acórdão n.º **1803-002.518**

S1-TE03
Fl. 1.973

A intimação para ciência do Acórdão nº 12-18.623 da 7ª Turma da DRJ/RJO I foi, devolvida pelos Correios, fl. 891. Assim; foi publicado o edital de fl. 892.

Após o prazo fixado no referido edital foi lavrado o termo de preempção de fl. 896. Entretanto; em 30/05/2008, o contribuinte apresentou o recurso voluntário de fls. 897 a 908.

Assim, encaminhe-se este processo para o Primeiro Conselho de Contribuintes para análise.

Logo, restando evidenciada a apresentação intempestiva da petição, a decisão de primeira instância tornou-se definitiva, caso em que o procedimento considera-se findo na esfera administrativa.

Em assim sucedendo, voto por não conhecer do recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva