



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

Processo nº 16327.001716/2007-66
Recurso nº 166713
Resolução nº **1302-000.081 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 25 de maio de 2011
Assunto OMISSÃO DE RECEITA - ESCLARECIMENTO DE FATO
Recorrente KAPITAL FACTORING SOC DE FOM COML LTDA S
Recorrida FAZENDA NACIONAL

OMISSÃO DE RECEITA – DIVERGÊNCIA DE VALORES – ESCLARECIMENTO DE FATO – A contribuinte alega que a DRJ deixou de considerar documentos por ela acostados a este processo que comprovariam equívoco na apuração das receitas tributadas no lançamento. A contribuinte limitou-se a anexar uma série de documentos, sem demonstrar e sem explicar, período a período, de forma específica, como eles denotam erro no lançamento. Autorizo diligência para que a contribuinte esclareça, analiticamente, suas razões de fato, unicamente com base nos documentos que constam deste processo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros da **3ª câmara / 2ª turma ordinária** da primeira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência para que sejam tomadas providências conforme relatório e voto que desta formam parte integrante.

“documento assinado digitalmente”

Marcos Rodrigues de Mello - Presidente

“documento assinado digitalmente”

Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira - Relatora

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Marcos Rodrigues de Mello(presidente), Irineu Bianchi (vice-presidente), Wilson Fernandes Guimarães, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira, Andre Ricardo Lemes da Silva.

Relatório

Em 25-09-2007 foi lavrado auto de infração de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS no valor aproximado de R\$ 8 MM contra a Kapital, relativo ao ano-calendário de 2004 em virtude da omissão de receitas da atividade de factoring. A empresa teria deixado de escriturar a movimentação bancária relacionada ao Banco Bradesco e Itaú (vol. I - fls. 171 a 199; vol. II, vol. III, vol. IV e vol. V - fls. 802 a 897, vol. I - fl. 165). Os valores de receita foram apurados pela diferença entre o valor de compra da cessão de créditos e o valor de face dos títulos comprados, de acordo com esclarecimentos do próprio contribuinte.

Intimada pela fiscalização a regularizar sua escrita contábil a contribuinte não o fez. A escrita contábil foi considerada imprestável, razão pela qual a autoridade fiscal efetuou o arbitramento do lucro tributável. Diante da omissão de receita, entendeu-se a existência de dolo e foi aplicada a multa de 150%. Foi efetuada a representação fiscal para fins penais.

Em sua impugnação, a contribuinte nega que tenha tido a intenção de omitir receita e alega que não foi comprovado dolo ou qualquer crime contra a ordem tributária, inclusive, que cooperou com a fiscalização. Alega que multa de ofício de 150% deve ainda ser eliminada ou reduzida para 20% posto que confiscatória nos termos da Constituição Federal. Além disso, reconhece que escriturou de forma equivocada a movimentação do Itaú e Bradesco, refez a escrita contábil e apresentou nova escrita na fase impugnatória, demonstrando a correta apuração dos tributos pelo lucro real. Por outro lado, em seu entendimento, o auditor fiscal não comprovou adequadamente a relação das receitas de atividade de factoring tributadas com a movimentação bancária da empresa e as apurou incorretamente, não estando consignada adequadamente a base de cálculo, mesmo pelo lucro arbitrado.

Diante desses fatos, entende a interessada que resta imprestável o arbitramento do lucro e que a tributação deve ser reduzida e feita sobre o lucro real da sociedade, que é a expressão material do acréscimo patrimonial, mais próxima da realidade e correta do ponto de vista tributário. O arbitramento está sujeito ao contraditório e, diante das novas evidências, a verdade material deve ser respeitada, pelo lucro real, em detrimento do arbitramento levado a cabo. No mínimo, os tributos devem ser apurados sobre a receita correta.

Apresentou a impugnante nova escrituração fiscal e solicitou a abertura de perícia pra sua apreciação, visando considerar os valores corretos declarados e retificados pelo contribuinte bem como os tributos pagos pela nova escrituração contábil e fiscal.

Em 21-12-2007 a DRJ proferiu sua decisão, negou abertura de diligência posto que a autoridade entendeu que as provas no processo são suficientes para a conclusão do julgado. Manteve-se integralmente o lançamento. A DRJ entendeu que a apresentação na fase impugnatória de nova escrituração contábil não desautoriza o arbitramento do lucro, visto que a escrita encaminhada à fiscalização foi confessadamente incorreta e insuficiente para apurar a correta base de cálculo. A imprestabilidade da escrita encaminhada à autoridade fiscal justifica o arbitramento sendo legalmente desnecessário para esse arbitramento o aprofundamento da análise fiscal ou evidente intuito de dolo ou fraude.

A título exemplificativo, as receitas originais declaradas pela empresa com base no lucro real na DIPJ foram de aproximadamente R\$ 3,1 MM (vol. I - fls. 68 e 71, vol. IX — fl. 1685), enquanto restou evidenciado que a receita total com a movimentação do Itaú e Bradesco era de R\$ 18 MM consoante informações apresentadas pelo próprio contribuinte e posterior demonstrativo elaborado pela autoridade fiscal (vol. I - fls. 171a 199, vol. II — fls. 202 a 399, vol. III — fls. 402 a 599, vol. IV - fls. 602 a 799, vol. V — fls. 802 a 897; vol. X — fl. 1816). Apesar de a contribuinte ter confessado o valor das receitas não escrituradas, a autoridade fiscal ainda teve o cuidado de por amostragem pedir elementos adicionais como contratos de cessão de crédito, duplicatas, etc., visando confrontar esses documentos com a movimentação bancária do Itaú e do Bradesco. Ao fazer isso, a autoridade fiscal ficou satisfeita em aceitar como verídicas as composições de receita apresentadas pela contribuinte e, diante da disparidade dos valores declarados e não declarados, a autoridade fiscal procedeu ao arbitramento do lucro.

Para a DRJ, o arbitramento portanto está correto e a base de cálculo foi adequadamente consubstanciada nas informações prestadas pelo contribuinte e detalhada no vol. X, fl. 1816. A DRJ entendeu ainda que o arbitramento do lucro é diferente da aferição presumida da margem da empresa ou do valor de seus ativos, passivos, receitas ou despesas, sendo uma base de cálculo definida nos termos da Lei, partindo da receita da empresa transparente no procedimento fiscal.

Esclareceu a autoridade julgadora que a omissão, pela contribuinte, de vultuosas somas de movimentação financeira da atividade de factoring sem qualquer tributação caracteriza conduta dolosa que dificultou o conhecimento do fisco sobre o fato gerador. Manteve assim portanto a multa qualificada de 150%, independentemente da colaboração do contribuinte junto à fiscalização. Afirmou ainda que o julgador administrativo é incompetente para apreciar a inconstitucionalidade dessa multa ou para aplicar a multa de mora, já que a aplicação da multa de ofício ao lançamento de ofício está disposta em Lei e cabe à autoridade administrativa cumprir a Lei.

Não há, na visão da DRJ, base legal para o acolhimento da nova escrita contábil encaminhada pela interessada e para a adoção, no caso em questão, do lucro real.

Intimada da decisão em 22-02-2008, a contribuinte recorreu ao Conselho em 20-03-2008, pedindo em síntese que seja reconhecida a nulidade do Acórdão da DRJ que não teria enfrentado a integralidade dos argumentos da impugnação ou ao menos a aceitação e análise por este Conselho da documentação contábil e fiscal apresentada pela contribuinte junto com a impugnação visando auferir adequadamente a base de cálculo dos tributos, sobretudo pelo lucro real, e reconhecer como abatimento os tributos já pagos pelo interessado, cancelando assim o lançamento fiscal.

Alegou a recorrente que a DRJ desconsiderou completamente a nova escrituração contábil apresentada pela contribuinte e deixou de se manifestar sobre os tributos pagos pela contribuinte de acordo com essa nova escrituração contábil que precisam no mínimo ser abatidos de qualquer tributo devido neste processo. A autoridade fiscal de primeira instância não se manifestou, ainda, sobre a DIPJ retificadora, meramente alegando sua ilegalidade. Não há qualquer ilegalidade no procedimento de retificação razão pela qual ele precisaria ser considerado.

A interessado informou que a presença da DIPJ retificadora e da nova escrita contábil são razões contundentes para abertura de perícia ou diligência visando sua apreciação e que a falta de abertura dessa diligência é cerceamento do direito de defesa. Nessa linha, afirmou:

“Verifica-se que o tema discutido na impugnação não trata da legalidade ou não do arbitramento do lucro, e sim, sua invalidade diante da nova contabilidade apresentada, razão pela qual, em caso de manutenção de tal regime de tributação, deveria ser refeita a apuração dos valores com base na nova escrituração fiscal. (...) Inobstante isto, argumentou a recorrente que os valores levados a efeito com base no arbitramento do lucro se encontravam dissociados da realidade, inexistindo correta avaliação dos documentos apresentados pela recorrente durante todo o procedimento fiscal.”

Afirmou a contribuinte que a base de cálculo apurada pela autoridade fiscal está incorreta pois considera a totalidade dos descontos dos títulos como se renda fosse deixando de considerar diversos desembolsos que a empresa teve para adquirir esses títulos. Foram inclusive tributados como renda valores decorrentes da mera troca e substituição de títulos, sem auferição de renda. Nessa medida, a receita bruta apurada para fins de arbitramento do lucro está incorreta e de ser confrontada com a nova escrituração do contribuinte sob pena de arbitramento de lucro inexistente.

Mais ainda, afirmou que, diferentemente do alegado pela DRJ, a contribuinte não confessou a correção do lançamento fiscal, pelo contrário. O lançamento parte de base de cálculo errada e por isso fere o princípio da capacidade contributiva. Por fim, alegou a recorrente que não teve a intenção de omitir receitas da tributação, que não teve intuito doloso, sendo incorreto e desprovido o entendimento da autoridade julgadora e a aplicação da multa confiscatória de 150%.

É o relatório.

Voto

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Diante dos elementos presentes no processo, noto a necessidade de converter o julgamento em diligência para esclarecer alguns elementos de defesa da contribuinte.

Voto portanto por converter o julgamento em diligência e solicito à autoridade preparadora por favor que tome as seguintes providências.

1 – Relacione, em planilha, os valores totais declarados pela contribuinte em sua DIPJ ou contabilidade original a título de receitas passíveis de tributação, por período base, referenciando ao lado as folhas deste processo onde essas informações ficam evidentes.

2 – Relacione, em planilha, os valores totais declarados pela contribuinte em sua nova contabilidade e DIPJ retificadora a título de receitas passíveis de tributação, por período base, referenciando ao lado as folhas deste processo onde essas informações ficam evidentes.

3 – Relacione ainda em planilha os valores totais de receita objeto de tributação pelo lucro arbitrado, por período de apuração, referenciando ao lado as folhas deste processo onde as informações que formam base para o cômputo dessa receita ficam evidentes.

4 – Acuse em planilha a diferença entre os valores totais de receita apurados conforme 3 e conforme 2.

5 – Relacione em planilha o valor dos tributos efetivamente pagos relacionados ao ano-calendário de 2004 após o lançamento fiscal, descrevendo data do pagamento, código de pagamento, tributo, valor principal, juros e multa, computando o valor residual do lançamento fiscal após a imputação desses pagamentos.

6 – Intime a contribuinte para que tome ciência dos documentos acostados ao processo conforme providências 1 a 5.

7 – Conceda prazo de trinta dias para a contribuinte apresentar por escrito suas considerações sobre os documentos 1 a 5 e suas explicações, com base nas informações presentes neste processo, acerca das diferenças 4. A contribuinte deve explicar de forma específica e analítica por período de apuração porque entende que a receita considerada pela autoridade fiscal não é efetivamente receita tributável, com base nos documentos constantes deste processo.

8 – Após esse prazo, acoste eventual manifestação expressa da contribuinte a este processo para que posteriormente o processo seja encaminhado a este Conselho visando prosseguir o julgamento.

É como voto.

Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira - Relatora