



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

Processo nº 18088.720082/2012-05
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1202-000.960 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de abril de 2013
Matéria IRPJ, CSLL, PIS e COFINS
Recorrente ER - SERVICOS E INSPECOES LTDA - ME - RESPONSÁVEIS
SOLIDÁRIOS: 1- JOSÉ EDISON RIBEIRO, CPF Nº 307.703.609-63 E 2-
VERIDANI VITALLI RIBEIRO, CPF Nº 271.075.008-21.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2008, 2009

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. Não se confirmando o erro ou a falta de enquadramento legal das exigências dos tributos, das multas de ofício e dos juros de mora, deve ser rejeitada a alegação de cerceamento de direito de defesa, principalmente quando o exame da impugnação evidencia a correta percepção do conteúdo e da motivação das exigências.

ARBITRAMENTO DOS LUCROS.

É cabível o arbitramento dos lucros quando o sujeito passivo não apresenta os livros e documentos de sua escrituração contábil.

OMISSÃO DE RECEITAS. DIVERGÊNCIAS ENTRE A RECEITA DECLARADA PELO CONTRIBUINTE EM DIPJ, DCTF E DACTON E AS RECEITAS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS APURADAS PELO FISCO EM DIRF.

Caracteriza-se como omissão de receitas a divergência apurada pelo Fisco na comparação entre a receita declarada pelo sujeito passivo na DIPJ, DCTF e DACTON e o valor efetivo de suas receitas de prestação de serviços, obtido tal valor com o cruzamento da informação prestada pelas fontes pagadoras, mediante preenchimento da DIRF.

MULTA QUALIFICADA. CABIMENTO.

Caracterizada a ação dolosa do contribuinte, mediante a prática reiterada de não escriturar e nem declarar receitas de prestação de serviços, visando impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária

principal, sua natureza ou circunstâncias materiais, é cabível a aplicação da multa qualificada de 150%.

AUTUAÇÃO REFLEXA: PIS, COFINS, CONTRIBUIÇÃO SOCIAL.

Ao se definir a matéria tributável na autuação principal, o mesmo resultado é estendido à autuação reflexa, face à relação de causa e efeito existente.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.”

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(Documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo- Presidente. Substituto

(Documento assinado digitalmente)

Geraldo Valentim Neto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Donassolo. (Presidente em exercício), Andrada Marcio Canuto Natal (suplente convocado), Viviane Vidal Wagner, Nereida de Miranda Finamore Horta, Geraldo Valentim Neto, Orlando Jose Gonçalves Bueno (Suplente convocado, conforme Portaria 190 de 04/04/2013)

Relatório

Trata-se de Autos de Infração (fls. 120/155) consubstanciados em lançamentos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, somados a multa de ofício qualificada e juros, referentes aos anos-calendários de 2008 e 2009.

De acordo com o Relatório Fiscal (fls. 156/172), foi constatada omissão de receitas pela falta de recolhimento do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS no período em questão, tendo sido efetuado o arbitramento do lucro da Recorrente em decorrência da ausência de apresentação dos livros e documentos da sua escrituração.

Conforme relatório detalhado elaborado pelas D. Autoridades Fiscais, no ano-calendário de 2008 constatou-se a incompatibilidade entre os valores declarados por terceiros e os montantes recolhidos pela Recorrente, como também a entrega de DIPJ zerada (fls. 78/93), e no ano-calendário de 2009 constatou-se que a Recorrente informou os valores de faturamento em sua DIPJ, mas não efetuou nenhum recolhimento no referido período, tampouco promoveu a confissão dos tributos via DCTF.

Cientificada da lavratura dos Autos de Infração, a Recorrente apresentou Impugnação, utilizando, em síntese, os seguintes argumentos:

Preliminarmente, alegou a nulidade do lançamento por cerceamento do seu direito de defesa, pois nos Autos de Infração só teriam constado o enquadramento legal e a descrição dos fatos, mas não teria discriminação legal infringida e muito menos a penalidade aplicável;

No mérito alegou que o arbitramento tem caráter excepcionalíssimo, devendo ser utilizado em casos extremos, na medida em que deve sempre prevalecer a base de cálculo originária;

É entendimento pacífico na doutrina que o arbitramento não é penalidade ou castigo, mas sim uma forma de averiguação em que se procura restabelecer ou apurar resultados impossíveis de serem conhecidos diretamente. No entanto, havendo elementos suficientes para a apuração da verdade material, não cabe a aplicação da medida extrema;

Os vícios, erros ou deficiências só legitimam a utilização do arbitramento se os mesmos tornarem a documentação imprestável para os fins a que se destina;

Entende que quando os contribuintes apresentam provas corroborativas, sejam elas técnicas, contábeis ou jurídicas, evidenciando que suas operações foram baseadas na lei, o ônus da prova se inverte contra o Fisco;

O relatório de fiscalização elaborado pelo agente fiscal informa que os documentos solicitados ao contribuinte não foram apresentados, mas, além dos documentos

relativos à escrituração mercantil, existem outros documentos que denotam o real faturamento da empresa, tal como o talão de notas fiscais;

A multa de 150% não pode subsistir, pois em nenhum momento foi provada a ilicitude do contribuinte em incorrer no crime de sonegação;

A Fiscalização não teria comprovado o dolo na conduta, não bastando a simples imputação do ilícito por parte da fiscalização para a aplicação da multa qualificada.

Os autos foram encaminhados para a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campo Grande (MS), que houve por bem julgar improcedente a Impugnação apresentada pela Recorrente, nos seguintes termos da ementa abaixo transcrita:

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

Ano-calendário: 2008, 2009

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. Não se confirmando o erro ou a falta de enquadramento legal das exigências dos tributos, das multas de ofício e dos juros de mora, deve ser rejeitada a alegação de cerceamento de direito de defesa, principalmente quando o exame da impugnação evidencia a correta percepção do conteúdo e da motivação das exigências.

ARBITRAMENTO DOS LUCROS.

É cabível o arbitramento dos lucros quando o sujeito passivo não apresenta os livros e documentos de sua escrituração contábil.

OMISSÃO DE RECEITAS. DIVERGÊNCIAS ENTRE A RECEITA DECLARADA PELO CONTRIBUINTE EM DIPJ, DCTF E DACON E AS RECEITAS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS APURADAS PELO FISCO EM DIRF.

Caracteriza-se como omissão de receitas a divergência apurada pelo Fisco na comparação entre a receita declarada pelo sujeito passivo na DIPJ, DCTF e DACON e o valor efetivo de suas receitas de prestação de serviços, obtido tal valor com o cruzamento da informação prestada pelas fontes pagadoras, mediante preenchimento da DIRF.

MULTA QUALIFICADA. CABIMENTO.

Caracterizada a ação dolosa do contribuinte, mediante a prática reiterada de não escriturar e nem declarar receitas de prestação de serviços, visando impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais, é cabível a aplicação da multa qualificada de 150%.

AUTUAÇÃO REFLEXA: PIS, COFINS, CONTRIBUIÇÃO SOCIAL.

Ao se definir a matéria tributável na autuação principal, o mesmo resultado é estendido à autuação reflexa, face à relação de causa e efeito existente.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.”

Inconformada com a decisão supra, a Recorrente interpôs o presente Recurso Voluntário, aduzindo, em síntese, os mesmos argumentos utilizados na Impugnação.

Oportunamente os autos foram enviados a este Colegiado. Tendo sido designado relator do caso, requisitei a inclusão em pauta para julgamento do recurso.

È o relatorio

Voto

Conselheiro Geraldo Valentim Neto, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os pressupostos de admissibilidade. Dessa forma, dele tomo conhecimento e passo a analisar as questões suscitadas pela Recorrente.

I – PRELIMINAR DE NULIDADE DO LANÇAMENTO

Primeiramente, a Recorrente alega que os lançamentos efetuados no presente processo administrativo deveriam ser declarados nulos em decorrência de suposto cerceamento de defesa, pois nos Autos de Infração não teria havido a discriminação legal infringida e a penalidade aplicável.

Todavia, conforme se observa do Relatório Fiscal, assim como dos próprios Autos de Infração, as D. Autoridades Fiscais foram diligentes no sentido de demonstrar de maneira detalhada as infrações apuradas e as consequentes penalidades aplicáveis, de modo que não devem prosperar as alegações da Recorrente.

Uma simples leitura do Relatório fiscal (fls. 156/172) acostado aos Autos de Infração já é hábil a comprovar que no presente caso não houve cerceamento do direito de defesa da Recorrente, muito menos qualquer vício que fosse capaz de acarretar a nulidade dos lançamentos ao amparo do artigo 59 do Decreto 70.235/72.

Ademais, a Recorrente não sofreu nenhum prejuízo em relação à sua defesa, tendo em vista que a mesma conseguiu se defender adequadamente de todas as infrações e lançamentos que lhe foram impostos.

Este E. Conselho já decidiu diversas vezes a respeito desse assunto. Vejamos:

“(…) Cerceamento de defesa - Nulidade – Inocorrência. Não há que se falar em nulidade por cerceamento de defesa se o relatório fiscal e as demais peças dos autos demonstram de forma clara e precisa a origem do lançamento e a fundamentação legal que o ampara (...).” (Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. 2ª Seção de Julgamento. 4ª Câmara. 2ª Turma Ordinária, Acórdão nº 240200871 do Processo 12045000484200734, Data: 09/06/2010) (não grifado no original)

“(…) Cerceamento do Direito de Defesa. Inocorrência. Não se vislumbra cerceamento ao direito de defesa do sujeito passivo, quando as peças que compõem o lançamento lhe fornecem os elementos necessários ao pleno exercício da faculdade de impugnar a exigência. Inconstitucionalidade de lei ou ato normativo. Impossibilidade de conhecimento na seara administrativa. À autoridade administrativa, via de regra, é vedado o exame da constitucionalidade ou legalidade de lei ou ato normativo vigente. Recurso voluntário negado. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, i) por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento; e ii) pelo voto de qualidade, negar provimento ao recurso.” (Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. 2ª Seção de Julgamento. 4ª Câmara. 1ª Turma Ordinária, Acórdão nº 240101821 do Processo 13857000938200866, Data: 12/05/2011) (não grifado no original)

Tendo em vista que os Autos de Infração estão devidamente acompanhados do Relatório Fiscal e que ambos dispõem claramente sobre as infrações incorridas, base legal e respectivas multas cabíveis e, ainda, levando em consideração que a Recorrente conseguiu se defender adequadamente apresentando Impugnação e o presente Recurso Voluntário, não há que se falar em cerceamento de defesa. Portanto, rejeito a preliminar de nulidade e passo à análise do mérito.

II – MÉRITO

ARBITRAMENTO DO LUCRO

Em vista da inércia da Recorrente em apresentar, embora intimada diversas vezes, sua escrituração contábil e livros fiscais, as D. Autoridades Fiscais procederam ao arbitramento do lucro para apuração dos valores aqui lançados. A Recorrente alega que o arbitramento só se justifica quando houver impossibilidade de apuração dos tributos por outros meios e foi exatamente o que ocorreu no presente caso. Diante da ausência de apresentação dos livros fiscais e escrituração contábil, as D. Autoridades Fiscais não tiveram outra saída senão apurar os tributos com base no lucro arbitrado.

O artigo 527 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99 - Decreto nº 3.000/1999) estabelece expressamente os livros que deverão ser guardados aos optantes do regime de tributação do lucro presumido – que é o caso da Recorrente. Vejamos:

“Art. 527. A pessoa jurídica habilitada à opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido deverá manter (Lei n.º 8.981, de 1995, art. 45):

I - escrituração contábil nos termos da legislação comercial;

II - Livro Registro de Inventário, no qual deverão constar registrados os estoques existentes no término do ano-calendário;

III - em boa guarda e ordem, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, todos os livros de escrituração obrigatórios por legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal.

Parágrafo único. O disposto no inciso I deste artigo não se aplica à pessoa jurídica que, no decorrer do ano-calendário, mantiver Livro Caixa, no qual deverá estar escriturado toda a movimentação financeira, inclusive bancária (Lei n.º 8.981, de 1995, art. 45, parágrafo único).”

Conforme demonstrado, não obstante as duas prorrogações de prazo solicitadas, a Recorrente não apresentou a escrituração contábil requerida pela D. Fiscalização, ao passo que a não entrega de referidos documentos enquadra-se na hipótese legal de arbitramento descrita no artigo 530, inciso III, do Regulamento do Imposto de Renda. Vejamos:

“Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei n.º 8.981, de 1995, art. 47, e Lei n.º 9.430, de 1996, art. 1.º): (...)

III - o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527; (...)"

Sendo assim, é incontroverso que a D. Autoridade Fiscal agiu nos exatos termos da lei ao aplicar o arbitramento do lucro para determinação dos tributos devidos pela Recorrente, não havendo que se falar, portanto, em ilegalidades na autuação. A jurisprudência deste E. Conselho é vasta neste sentido. Vejamos:

“ARBITRAMENTO DO LUCRO - EXERCÍCIOS DE 2000 E 2001 - O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando o contribuinte, tributado pelo lucro presumido, deixar de apresentar à autoridade tributária os livros comerciais e fiscais ou o Livro Caixa ou quando a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para apurar a base de cálculo do imposto.(...) Recurso improvido.(Primeiro Conselho de Contribuintes. 5ª Câmara. Turma Ordinária, Acórdão nº 10515374 do Processo 13603002277200461, Data: 09/11/2005)” (não grifado no original)

“RECURSO VOLUNTÁRIO - IRPJ - LUCRO ARBITRADO - NÃO ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DOS LIVROS OBRIGATÓRIOS E RESPECTIVA DOCUMENTAÇÃO INDISPENSÁVEIS À OPÇÃO PELO LUCRO PRESUMIDO - A não apresentação dos livros obrigatórios e da documentação correspondente, apesar de reiteradas e sucessivas intimações, impossibilita ao fisco a conferência dos valores tributados, restando como única alternativa o arbitramento dos lucros (...)”. (Primeiro Conselho de Contribuintes. 1ª Câmara. Turma Ordinária, Acórdão nº 10195030 do Processo 10830011076200211, Data: 16/06/2005) (não grifado no original)

Portanto, concordo com a decisão da DRJ de Campo Grande e considero correto o arbitramento do lucro da Recorrente para determinação dos tributos devidos no presente caso.

OMISSÃO DE RECEITAS

Em relação à omissão de receitas apurada através da divergência entre valores informados em DIPJ, DCTF e DACON e os valores das receitas de prestação de serviços auferidas constantes nas DIRFS das fontes pagadoras, o lançamento deve prosperar. Isso porque, de posse das declarações mencionadas acima as D. Autoridades Fiscais intimaram a Recorrente (fls. 10/15) a justificar as discrepâncias encontradas entre os valores declarados e aqueles encontrados nas declarações das fontes pagadoras e, ainda, a respeito da entrega de declarações zeradas, o que nunca foi justificado.

Ademais, tanto na Impugnação quanto no presente Recurso Voluntário a Recorrente não se preocupou em tentar justificar as discrepâncias encontradas e o motivo de ter entregado zerada sua DIPJ em relação ao ano-calendário 2008, mas apenas tentou afastar a multa de ofício aplicada.

Dessa forma, em razão das discrepâncias encontradas nos valores declarados pela Recorrente, assim como pelo fato de a mesma ter entregue DIPJ zerada no período fiscalizado, devem ser mantidos os lançamentos efetuados pautados em omissão de receitas. Não é outro o entendimento deste E. Conselho. Vejamos

“(…) Multa qualificada. Fraude. Sonegação. Deve ser mantida a multa qualificada pelo evidente intuito de fraude quando comprovadas as ações ou omissões dolosas tendentes a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da

autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação principal, sua natureza ou circunstâncias materiais, e das condições pessoais do contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente. Assunto: imposto sobre a renda de pessoa jurídica – IRPJ ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006. **OMISSÃO DE RECEITAS. Diferença verificada entre o cotejo das DIRF e DIPJ sem movimento operacional. Caracterizam-se como receitas omitidas os valores apurados pelo confronto entre as informações prestadas por terceiros em DIRF - declaração do imposto de renda retido na fonte, a respeito de pagamentos efetuados à pessoa jurídica com a qual se relacionaram operacionalmente no período fiscalizado e as falsas declarações de inatividade - DIPJ sem movimento, apresentadas ao fisco pela empresa no mesmo período. Arbitramento dos Lucros.** O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado quando o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o livro caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527 do RIR/99 (RIR/99, arts. 529 e 530, III) (...) (Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. 1ª Seção de Julgamento. 1ª Turma Especial, Acórdão nº 180100421 do Processo 13855003192200781, Data: 14/12/2010) (não grifado no original)

“IRPJ. OMISSÃO DE RECEITA. Uma vez, não justificada a divergência entre o valor dos rendimentos informados em DIRF, pelas fontes pagadoras, e a receita oferecida à tributação na DIPJ, com base no lucro real, é de se manter o lançamento com base nos valores levantados pela fiscalização. Decorrencia. PIS, COFINS, CSLL. Tratando-se de tributação reflexa de irregularidade descrita e analisada no lançamento de IRPJ, constante do mesmo processo, e dada à relação de causa e efeito, aplica-se o mesmo entendimento à CSLL, ao PIS e à COFINS. Lançamentos decorrentes. Subsistindo o lançamento principal, iguais sortes colhem os lançamentos que tenham sido formalizados por mera decorrencia de parcela daquele, na medida em que inexistem fatos ou argumentos novos a ensejarem conclusões diversas. Multa de ofício qualificada. Aplicável a multa qualificada de 150% quando caracterizada ocorrência de dolo em consequência da reiterada conduta de contabilizar apenas parcialmente as receitas efetivamente auferidas (...).” (Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. 1ª Seção de Julgamento. 3ª Câmara. 2ª Turma Ordinária, Acórdão nº 130200083 do Processo 16408000129200750, Data: 29/09/2009) (não grifado no original)

Por fim, quanto à aplicação da multa qualificada, a Recorrente alega que em nenhum momento foi provada a existência de ilicitudes em sua conduta que pudesse incorrer em crime de sonegação e que a multa qualificada é medida extrema que só deve ser adotada em casos excepcionais.

Alegou, também, que “a escrituração fiscal e contábil é praticada por escritório contábil terceirizado, e o erro nos procedimentos específicos não pode figurar dolo ou indício de fraude por parte do contribuinte em tentar lesar a União”. Ocorre que não se tratam de erros supérfluos, mas de grandes discrepâncias acompanhadas de entrega de DIPJ zerada referente ao ano-calendário 2008. Ora, o simples fato de a Recorrente entregar sua DIPJ

zerada em relação a 2008, sendo que tinha valores expressivos a serem declarados, já é suficiente para caracterizar sua conduta dolosa em burlar o Fisco.

Cumpra descrever trechos da decisão recorrida que confirma a ocorrência inequívoca de sonegação por parte da Recorrente. Vejamos:

“Os fatos explanados caracterizam a figura de sonegação. As circunstâncias narradas nos autos evidenciam, de forma inequívoca, o intuito deliberado, por parte da contribuinte de impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência dos fatos geradores correspondentes a seu faturamento. A circunstância de ter a contribuinte apresentado a DIPJ do ano-calendário 2008 com valores zerados e as DCTF e DACON sem apuração de débitos quando, na realidade, auferiu receitas durante todo o período fiscalizado, obviamente, não pode ser creditada a simples erro contábil, ou esquecimento, o que demonstra o elemento dolo, no sentido de ter a consciência e querer a conduta de sonegação descrita no art. 71 da Lei nº 4.502/64”.

Conforme bem explicado na decisão recorrida, é incontroversa a ocorrência da conduta dolosa da Recorrente a fim de burlar o Fisco, o que justifica a aplicação da multa qualificada de 150%. Este também é o posicionamento deste E. Conselho:

(...) MULTA QUALIFICADA - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE - A apresentação de declarações de informações com os campos em branco associada à omissão na apresentação das DCTF caracteriza a intenção do agente em descumprir, de forma deliberada, a obrigação tributária. Provado o evidente intuito de fraude, sujeita-se o sujeito passivo aos lançamentos dos tributos devidos, acompanhados da multa qualificada de 150%. JUROS DE MORA - TAXA SELIC - A utilização da taxa SELIC no cálculo dos juros de mora decorre de expressa previsão legal (Lei nº 9.065/95, art. 13), estando também em consonância com o disposto no CTN (art. 161, § 1º). Recurso negado. (Primeiro Conselho de Contribuintes. 8ª Câmara. Turma Ordinária, Acórdão nº 10808477 do Processo 10670001502200299, Data: 12/09/2005). (não grifado no original)

Portanto, em vista de todo o acima exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade e no mérito negar provimento ao Recurso Voluntário interposto pela Recorrente.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Geraldo Valentim Neto

Processo nº 18088.720082/2012-05
Acórdão n.º **1202-000.960**

S1-C2T2
Fl. 955

CÓPIA