



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

Processo n° 18471.001541/2006-78
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1801-002.176 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 22 de outubro de 2014
Matéria IRPJ - Auto de Infração - Arbitramento
Recorrente RIO DAMASCO TOURS AGÊNCIA DE VIAGENS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

JUNTADA DOCUMENTOS NOVOS. FASE RECURSAL. PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL. POSSIBILIDADE.

Deve-se flexibilizar a regra do art. 16, §§ 4º e 5º do Decreto 70.235/72 em virtude do princípio da verdade material, com o fim de se permitir a juntada de documentos novos até o momento anterior à decisão de 2ª instância. Todavia, a mera solicitação de juntada de documentos não enseja deferimento do pedido.

IRPJ. OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS EM CONTA CORRENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. INEXISTÊNCIA. ARBITRAMENTO DE LUCRO. POSSIBILIDADE.

A lei possibilita a presunção relativa da omissão de receita (art. 42 da Lei n. 9.430/96). Assim, cabe à fiscalização apurar a ocorrência de depósitos de origem desconhecida nas contas bancárias do contribuinte e cabe a este demonstrar a origem dos depósitos e se tais valores foram devidamente tributados, se for o caso. O arbitramento é método legal de aferição da base de cálculo do IRPJ (art. 530, III do Decreto 3.000/99 e art. 148 do CTN) quando, mesmo que intimado, o contribuinte não apresente sua documentação fiscal. Assim, não constitui penalidade imposta ao contribuinte, mas simples forma de apuração da base cálculo do imposto em razão da ausência de elementos outros que permitam tal aferição.

DOCUMENTAÇÃO FISCAL. FURTO OU ROUBO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

Se o contribuinte alega furto ou roubo de sua documentação fiscal deverá comprovar tal fato mediante apresentação de provas, como por exemplo o Boletim de Ocorrência ou o comunicado do fato à Secretaria da Receita Federal (art. 264 do Decreto n. 3.000/99).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes Wipprich - Presidente.

(assinado digitalmente)

Alexandre Fernandes Limiro - Relator.

Participaram da sessão de julgamento, os conselheiros: Maria de Lourdes Ramirez, Fernando Daniel de Moura Fonseca, Neudson Cavalcante Albuquerque, Alexandre Fernandes Limiro, Rogério Aparecido Gil e Ana de Barros Fernandes Wipprich.

Relatório

Tratam-se de Autos de Infração lavrados no dia 05/12/2006 em decorrência de OMISSÃO DE RECEITAS – DEPÓSITOS NÃO CONTABILIZADOS, o que gerou o arbitramento de lucro da autuada referente a fato gerador ocorrido em 31/12/2001, ensejando a incidência dos seguintes tributos: IRPJ (e-fls. 82/88), PIS/PASEP (e-fls. 90/96), COFINS (e-fls. 98/104), CSSL (e-fls. 106/112). O valor total do crédito tributário apurado, inclusos multa e juros de mora, à época perfazia R\$ 14.412,47.

Tal conclusão se baseou nas informações apuradas através de fiscalização realizada pela SRF. Após a juntada do Mandado de Procedimento Fiscal (e-fl. 02) e de sua prorrogação (e-fl. 06), juntou-se a DIPJ da autuada do ano-calendário 2001 (e-fls. 08/44). Em 15/08/2006 foi intimada, através do Termo de Início de Fiscalização, a apresentar diversos documentos (e-fl. 46), tendo juntado apenas “os extratos bancários solicitados referentes aos anos de 2001 a 2004” (e-fls. 48/66). Contudo, os extrato juntados referem-se somente ao ano 2001 da conta n. 112785-8, agência 389, Unibanco.

Assim, através do Termo de Intimação Fiscal, foi intimada, em 25/09/2006, a comprovar a origem dos recursos relativos aos depósitos/créditos efetuados na referida conta corrente, conforme demonstrativo lá anexado, bem como reiterou-se a solicitação de apresentação de outros documentos (e-fls. 68/70). Não obstante, ante a ausência de manifestação da autuada, em 13/11/2006, esta foi novamente intimada, através do Termo de Reintimação Fiscal, que reiterou as solicitações anteriores (e-fls. 72/74). Posteriormente, compareceu aos autos para solicitar a prorrogação do prazo, o que foi deferido (e-fl. 76).

Em 05/12/2006 foi lavrado o Termo de Constatação Fiscal (e-fl. 78/80) onde a fiscalização aduz que após o deferimento da prorrogação do prazo, a contribuinte quedou-se inerte, ou seja, não apresentou os documentos solicitados e nem comprovou a origem dos

depósitos feitos em sua conta corrente, razão pela se constatou que tais depósitos não foram contabilizados e nem possuem comprovação de sua origem, o que autoriza a aplicação do art. 530, III do Decreto n. 3.000/99, ensejando o arbitramento do lucro da empresa relativo ao 4º trimestre de 2001, o que gera tributação reflexa de PIS, COFINS e CSLL. Com tais conclusões, encerrou-se parcialmente fiscalização, no que tange ao período mencionado.

A autuada foi intimada dos autos de infrações em 08/12/2006 e apresentou Impugnação em 08/01/2007 (e-fl. 126). A DRJ julgou procedente os lançamentos de IRPJ e CSLL e procedentes em parte os lançamento de PIS e COFINS, sob os seguintes fundamentos:

a) Inicialmente, consignou que o arbitramento de lucro não é condicional, que o momento para apresentação de provas documentais é durante a fiscalização, que a autuada não contestou expressamente a omissão de receitas apuradas, o que foi considerado como matéria não impugnada.

b) Consignou que a empresa alega que os documentos relativos ao período autuado foram furtados, que não tinha contador à época, mas que o Livro Caixa encontra-se à disposição da fiscalização. Contudo, a opção pela tributação com base no lucro presumido depende da escrituração do Livro Caixa e manutenção de documentação que o embase. Argumenta então que o art. 530, III do Decreto n. 3.000/99 permite o arbitramento quando não apresentada a documentação, independente do motivo.

c) Ressaltou ainda que “a tributação com base no lucro arbitrado não é medida tomada com o fim de apenar o contribuinte; trata-se, tão-somente, de forma suplementar de apuração dos resultados, quando se verifica a impossibilidade de se aferir o lucro real ou presumido da empresa, qualquer que tenha sido o motivo pelo qual a documentação comercial e fiscal não tenha sido exibida.” Colacionou ainda diversos julgados administrativos sobre o tema e o Parecer Normativo nº 23/1978. Invocou ainda o art. 264 do RIR/99.

d) Aduziu que o contribuinte não fez comunicação a SRF do furto dos documentos em tempo hábil e não apresentou Boletim de Ocorrência do fato junto ao órgão policial, embora não lhe tenha faltado tempo para tanto, posto que o suposto furto teria se dado em 2001 e as intimações ocorreram em 2006.

e) Quanto a tributação reflexa, argumentou que – no caso da CSLL – aplica-se o mesmo tratamento dado ao lançamento matriz; mas, nos casos do PIS e COFINS, consignou que estes têm a sua apuração feita de forma mensal, mas a fiscalização efetuou a apuração de forma trimestral, razão pela qual reformou o lançamento apenas para considerar como base tributável os depósitos relativos ao mês de dezembro/2001, conforme demonstrativos lá acostados.

O contribuinte foi intimado desta decisão em 14/11/2008 (e-fl. 165) e, irrisignado, apresentou Recurso Voluntário em 28/11/2008 (e-fls. 166/180) com base nos seguintes argumentos:

i) Inicialmente, com base no § 5º do art. 16 do Decreto 70.235/72, princípio da verdade material e um julgado, solicitou, se for caso, a juntada de provas novas, obtidas superveniente, cuja necessidade adveio da decisão retro proferida.

ii) Apontou como incontroversos o fato da autuada ser sociedade limitada que recolhe pelo lucro presumido e o fato de que sua escrituração foi eliminada em virtude de assalto ocorrido em sua sede. Assim, apontou ser controverso apenas o fato da decisão entender pela existência de responsabilidade objetiva no presente caso e, por isso, ter aplicado as regras do lucro arbitrado.

iii) Argumenta que a discussão existe em torno da boa-fé da empresa e da possibilidade de verificar-se a existência de caso fortuito, e seu efeito para eximir a responsabilidade. Alega que a decisão recorrida “reconhece a possibilidade, desde que provada, de haver caso fortuito isentando a Recorrente de responsabilidade tributária, evitando-se, com isso, o uso de arbitramento de lucro — item 33 da decisão.” Afirma que tal decisão desconsiderou reiterados julgados do Conselho do Contribuinte que reconhecem que a existência de caso fortuito isenta a responsabilidade.

iv) Invocou “a CF/88, ao estabelecer como regra máxima a presunção de inocência, devendo o ônus da acusação recair sobre os ombros da Administração Pública. Em seguida, o CC/02, ao tratar do caso fortuito e da força maior como regras isentivas de responsabilidade, caso verificadas. O RIR/00 jamais poderá criar hipóteses contrárias ao determinado por aqueles diplomas.” Colacionou ainda julgado administrativo.

v) Alegou que o fisco não investigou o fato e não esgotou as medidas necessárias para desincumbir-se do ônus de prova da acusação, ou seja, ele teria apenas presumido a culpa. Argumentou a inexistência de responsabilidade objetiva, nos termos da decisão recorrida, caso em que se deveria apurar a culpa, sob pena de violação a CF. Por fim, afirmou que o fisco errou ao arbitrar o lucro sem respaldo constitucional e legal, pois não teria se desincumbido do ônus da prova, presumindo a culpa sem que o sistema jurídico lhe permitisse.

Com base nestes argumentos, requereu o provimento do recurso, em razão de error in procedendo da recorrida, devendo-se cancelar o auto de infração.

Voto

Conselheiro Alexandre Fernandes Limiro, Relator

Presentes os pressupostos recursais exigidos pela legislação, conheço do presente recurso.

Juntada de novas provas.

O contribuinte solicitou a juntada de novas provas obtidas superveniente, cuja necessidade adveio da decisão recorrida, com base no § 5º do art. 16 do Decreto 70.235/72, princípio da verdade material e um julgado. Entretanto, não procedeu à juntada de nenhum documento novo.

O art. 16, §§ 4º e 5º do Decreto 70.235/72 dispõe:

Art. 16. A impugnação mencionará:

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

b) refira-se a fato ou a direito superveniente;

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior.

Não obstante, o CARF tem flexibilizado o entendimento aplicado à juntada de documentos após a impugnação, tendo em vista o que dispõe o princípio da verdade material. Assim, é permitido ao contribuinte juntar os documentos que entende cabíveis até o momento anterior à decisão de 2ª instância. Veja:

JUNTADA DE NOVOS DOCUMENTOS NA FASE RECURSAL.
POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL.

Devem ser apreciados os documentos juntados aos autos depois da impugnação e antes da decisão de 2ª instância. No processo administrativo predomina o princípio da verdade material, no sentido de buscar e descobrir se realmente ocorreu ou não o fato gerador em sua real expressão econômica.

(Processo n. 13975.001144/200873, Acórdão n. 2202002.796 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, Sessão de 10 de setembro de 2014)

No caso em apreço, o contribuinte não juntou quaisquer documentos aptos a comprovar suas alegações, especialmente aquelas relativas a ocorrência de furto em seu estabelecimento, a fim de justificar a não apresentação da documentação solicitada no procedimento de fiscalização.

Portanto, resta indeferido o pedido de juntada de documentos aos autos, uma vez que o contribuinte deveria tê-los juntados antes de ser proferida a presente decisão.

Do arbitramento do lucro – Ausência de responsabilidade ou culpa

Iniciada a fiscalização, o contribuinte foi intimado a apresentar diversos documentos, inclusive seu Livro Caixa (e-fl. 46), tendo juntado apenas extratos bancários (e-fls. 48/66). De posse de tais extratos, a fiscalização, considerando o fato de a forma de tributação do lucro no ano-base de 2001 ser efetuada trimestralmente através do Lucro Presumido, elaborou demonstrativos dos depósitos/créditos efetuados no 4º trimestre de 2001, bem como nos anos-calendário 2002, 2003 e 2004 na conta-corrente do Unibanco e intimou o contribuinte a comprovar, mediante documentação idônea, a origem de tais recursos e reiterou-se a solicitação de apresentação de outros documentos (e-fls. 68/70). Além disso, cientificou-o sobre a hipótese de arbitramento de seu lucro, consoante o disposto no art. 47 da Lei n.

8.981/95 e art. 10 da Lei n. 9.430/96, caso não apresentasse os livros e documentos de sua escrituração comercial e fiscal solicitados. Todavia, nada mais foi apresentado à fiscalização pelo contribuinte, razão pela qual esta presumiu a omissão de receita e arbitrou o lucro da empresa relativa ao 4º trimestre de 2001 (e-fls. 78/80), gerando tributação do IRPJ e demais reflexos.

Destarte, a fiscalização procedeu de forma legal, pois o art. 42 da Lei n. 9.430/96 permite a presunção relativa de omissão de receitas quando existirem valores creditados em contas bancárias do contribuinte cuja origem o mesmo não comprove.

Lei n. 9.430/96. Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. (...)

Cabe à pessoa jurídica optante do regime de apuração do Lucro Presumido manter, no mínimo, seu Livro Caixa, conforme art. 527, parágrafo único do Decreto 3.000/99. Assim, se o contribuinte houvesse apresentado tal livro, a fiscalização teria se baseado em suas informações, caso condizentes com a realidade, e não teria sido necessário o arbitramento do lucro.

Todavia, ante a ausência de apresentação da documentação fiscal solicitada, tal como o Livro Caixa, a legislação permite que se proceda ao arbitramento da base de cálculo do IRPJ:

Decreto 3.000/99. Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando:

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;

Outrossim, o art. 148 do CTN, ao dizer sobre o arbitramento de valores, possibilita ao sujeito passivo que conteste, administrativa ou judicialmente, o próprio arbitramento.

CTN. Art. 148. Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de bens, direitos, serviços ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrar aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fê as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial.

Destarte, o arbitramento da base de cálculo do IRPJ, previsto expressamente pela lei, não constitui penalidade imposta ao contribuinte, mas simples forma de apuração da base cálculo do imposto em razão da ausência de elementos outros que permitam tal aferição, como a documentação fiscal solicitada ao contribuinte. Deste modo, não há que se falar em verificação da responsabilidade do contribuinte ou se este agiu com culpa ou dolo.

Assim, a fiscalização solicitou em diversos momentos a apresentação pelo contribuinte da documentação fiscal, bem como possibilitou que este questionasse os procedimentos administrativos, inclusive o próprio arbitramento: Termo de Início de Fiscalização (e-fl. 46), Termo de Intimação Fiscal (e-fls. 68/70), Termo de Reintimação Fiscal (e-fls. 72/74) e Termo de Constatação Fiscal (e-fl. 78/80). Todavia, não apresentou a documentação fiscal e nem contestou diretamente o arbitramento realizado – apenas questionou sobre a legalidade de sua realização.

Outras alegações do contribuinte

Feitas tais considerações, importa esclarecer que, ao contrário do que manifestou o contribuinte, não é incontroverso o fato de que sua escrituração ter sido eliminada em virtude de assalto ocorrido em sua sede, pois em momento algum apresentou provas da ocorrência deste fato. Inclusive, foi neste sentido a decisão da DRJ:

“34- No caso presente, depreende-se dos autos que o interessado, quando solicitado, deixou de apresentar os livros e documentos de sua escrituração, alegando que estes foram furtados, porém, não tomou os cuidados previstos na legislação acima citada, uma vez que não fez comunicação a SRF do furto dos documentos em tempo hábil e não apresentou Boletim de Ocorrência do fato junto ao órgão policial.”

Deste modo, todas as suas alegações relativas a tal ponto não merecem prosperar, razão pela qual não há que se falar em caso fortuito ou de força maior para eximir eventual responsabilidade.

Além disso, a decisão da DRJ, em consonância com a presente decisão, não entendeu pela existência de responsabilidade objetiva no presente caso e não foi por isso que aplicou as regras do lucro arbitrado, como quer crer o contribuinte. Veja:

“19- Ressalte-se que a responsabilidade pelas infrações à legislação tributária é objetiva, não comportando a pesquisa da culpa do agente. Assim, havendo o legislador eleito a falta de apresentação dos livros e da documentação contábil e fiscal como situação passível para o arbitramento dos lucros, irrelevante a culpa aliada ao comportamento do sujeito passivo.

21- Na ausência de meios que possam dar certeza aos valores tributáveis apurados pelo sujeito passivo, a própria legislação se encarregou de instrumentar o fisco mediante o instituto do arbitramento. Inquestionavelmente, essa via de apuração da base de cálculo representa uma criação do próprio direito com finalidade precípua de garantir e dar efetividade à legislação de regência do imposto.

22- Ressalte-se que a tributação com base no lucro arbitrado não é medida tomada com o fim de apenar o contribuinte; trata-se, tão-somente, de forma suplementar de apuração dos resultados, quando se verifica a impossibilidade de se aferir o lucro real ou presumido da empresa, qualquer que tenha sido o motivo pelo qual a documentação comercial e fiscal não tenha sido exibida.”

Conforme dito anteriormente, o arbitramento não foi realizado em virtude de responsabilidade objetiva do contribuinte pelas infrações por ele cometidas, com o fim de penalizá-lo, mas apenas porque a lei prevê ele seja realizado quando aquele não apresente sua documentação fiscal, o que ocorreu neste caso.

O contribuinte alegou ainda que o fisco não investigou o fato e não esgotou as medidas necessárias para desincumbir-se do ônus de prova da prova da acusação, ou seja, ele teria apenas presumido a culpa. Contudo, dos presentes autos se depreende que a fiscalização investigou a omissão de renda a funda, tendo se baseado nos próprios extratos bancários juntados pelo contribuinte e o intimado diversas vezes para explicar a origem dos depósitos e apresentar sua documentação fiscal.

Outrossim, conforme visto acima, o art. 42 da Lei n. 9.430/96 permite a presunção relativa da omissão de receitas, cabendo ao contribuinte descaracterizá-la. Deste modo, cabe à fiscalização apurar se existem depósitos de origem desconhecida e cabe ao contribuinte justificar a origem de tais depósitos. Assim, não há que se falar em inversão do ônus da prova. Lado outro, não há aferição de culpa do contribuinte, pois trata-se de presunção legal.

A presente decisão encontra-se em consonância com a jurisprudência do CARF:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2010

Omissão de Receitas. Depósitos Bancários de Origem Não Comprovada.

A presunção estabelecida pelo artigo 42 da Lei no. 9.430, de 1996, foi regularmente introduzida no sistema normativo e determina que o contribuinte deva ser regularmente intimado a comprovar, mediante a apresentação de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em contas de depósito ou de investimentos. Tratando-se de presunção relativa, o sujeito passivo fica incumbido de afastá-la, mediante a apresentação de provas que afastem os indícios. Não logrando fazê-lo, fica caracterizada a omissão de receitas. Tributam-se como omissão de receita os valores creditados em contas correntes em instituições financeiras, em relação aos quais, o titular, regularmente intimado, não comprove a origem mediante documentação hábil e idônea.

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 contendo toda a sua movimentação financeira, inclusive bancária, na hipótese do parágrafo único do art. 527 do RIR/99 (RIR/99, arts. 527, 529 e 530, III).

Lançamento de Ofício. Penalidade.

A penalidade instituída pelo artigo 44, da Lei n ° 9.430, de 1996, nada mais é do que uma sanção pecuniária a um ato ilícito, configurado na falta de pagamento ou recolhimento de tributo devido, ou ainda a falta de declaração ou apresentação de declaração inexata. In casu, dado que não houve pagamento ou recolhimento do tributo devido, a exigência da multa de ofício encontra-se em perfeita consonância com a legislação em vigor. Tributação Reflexa. CSLL, PIS e COFINS. O entendimento adotado nos respectivos lançamentos reflexos acompanha o decidido acerca da exigência matriz, em virtude da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

(Processo n. 11516.722025/2013-05, Acórdão n. 1801-002.074, Sessão de 26/08/2014)

Processo nº 18471.001541/2006-78
Acórdão n.º **1801-002.176**

S1-TE01
Fl. 205

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Alexandre Fernandes Limiro

CÓPIA