



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

Processo nº 19515.002311/2006-35
Recurso nº 164.995 Voluntário
Acórdão nº 1301-00.356 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de julho de 2010
Matéria IRPJ/ARBITRAMENTO
Recorrente WRW PROJETOS E DECORAÇÕES LTDA.
Recorrida DRJ-SÃO PAULO/SP I

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Data do fato gerador: 31/01/2001 a 31/12/2002

PROVA COLHIDA EM PROCEDIMENTO ANTERIOR. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. A ciência à contribuinte de auto de infração acompanhado de relatório fiscal com a descrição de infração que lhe é atribuído, bem como de elementos probantes produzidos em procedimento fiscal anterior, afasta a alegação de ocorrência de cerceamento de defesa.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. CONDIÇÕES. BASE DE CÁLCULO. LIVROS E DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. NÃO APRESENTAÇÃO. O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE ORIGEM. Caracteriza-se omissão de receitas ou de rendimentos 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 comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

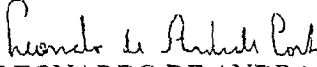
MULTA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. QUALIFICADORA. A declaração ao Fisco de valor de receita substancialmente inferior ao efetivamente auferido caracteriza infração à legislação tributária praticada com evidente intuito de fraude, impondo-se a aplicação de multa de ofício qualificada.

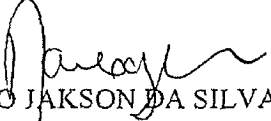
AUTOS REFLEXOS. O julgamento que reconhece a ocorrência de eventos que representam ao mesmo tempo fato gerador de vários tributos repercute em todos os lançamentos a eles vinculados

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Presidente


PAULO JAKSON DA SILVA LUCAS - Relator

EDITADO EM: 20 DEZ 2010

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Waldir Veiga Rocha, Ricardo Luiz Leal de Melo, Paulo Jakson da Silva Lucas, Fábio Soares de Melo, Valmir Sandri e Leonardo de Andrade Couto.

Relatório

Por bem descrever os fatos adoto o relatório do acórdão recorrido, a saber:

“ A pessoa jurídica qualificada em epígrafe sofreu ação fiscal que culminou com a sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples), nos termos do Ato Declaratório Executivo nº 55, de 15.09.2004 (fl. 97), expedido pela Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo, nos autos do processo 19515.001417/2004-50, cujas cópias foram anexadas às fls. 14/124, em razão de sua receita bruta ter ultrapassado, em 1999, o limite legal para permanência nesse regime tributário.

Em decorrência de sua exclusão do sistema diferenciado de tributação, a contribuinte foi autuada e intimada a recolher o crédito tributário constituído relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica — IRPJ, à contribuição para o Programa de Integração Social — PIS, a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social — Cofins, à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido — CSLL, multa proporcional e juros de mora, referentes a fatos geradores ocorridos em 2001 e 2002, cujos dispositivos legais encontram-se discriminados às fls. 126, 132, 140/141, 149/150 e 158.

O lucro da contribuinte foi arbitrado, estando os fatos descritos nos Autos de Infração e no Termo de Verificação Fiscal (fls. 125/161), podendo ser assim sintetizados:

(a) no curso da ação fiscal documentada pelos autos do processo nº 19515.001417/2004-50, foram apuradas receitas de R\$ 4.409.83e,89 e R\$ 6.116.039,23, relativas aos anos-calendário de 2001 e 2002, respectivamente, a partir da análise da movimentação financeira da contribuinte junto aos Bancos Safra S/A e Bradesco S/A;

(b) em razão de sua exclusão do Simples, a fiscalizada foi intimada, por diversas vezes, a apresentar os livros e documentos de sua escrituração comercial e fiscal, bem como a prestar esclarecimentos por escrito quanto aos valores relativos a sua receita bruta, não oferecendo, todavia, resposta.

Notificada da autuação em 08.11.2006, a empresa apresentou a impugnação de fls. 185/188, na qual alega, em síntese, o seguinte:

(i) preliminarmente, que houve cerceamento de defesa porque a autuação foi efetuada com dados obtidos em procedimento fiscal anterior, cujos documentos a autuada ainda não teve acesso, protestando pela juntada de documentos que venha a ser relevantes para a apuração da verdade material;

(ii) no mérito, alega que está passando por um momento de dificuldades financeira e gerencial, razão pela qual não conseguiu atender às solicitações do auditor;

(iii) a fiscalização não se utilizou nenhuma das maneiras de apuração do lucro arbitrado elencadas no art. 535 do Regulamento do Imposto de Renda;

(iv) a autuação foi baseada em dados obtidos em procedimento anterior e como eles não seriam utilizados para eventual autuação naquela ação fiscal, não se preocupou com a exatidão de tais informações;

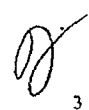
(v) assim, a fiscalização baseou-se em valores que a autuada não teve oportunidade de justificar, não os reconhecendo como receitas omitidas ou que estejam corretos;

(vi) sua movimentação bancária não *pode* ser utilizada como base de cálculo para o arbitramento do lucro, pois não é cabível que cada movimento bancário seja considerado receita;

(vii) a utilização de dados de movimentação bancária é polêmica, sobretudo quando existem dúvidas sobre sua exatidão;

(viii) requer o reconhecimento da abusividade da multa aplicada em 150% dos tributos lançados, eis que a autuação foi baseada em documentos que não estavam escondidos e nem foram objeto de recusa e que, por isso, não merece a pena máxima.”

É o Relatório.



3

Voto

Conselheiro PAULO JAKSON DA SILVA LUCAS

O recurso é tempestivo portanto, dele conheço.

Mantido integralmente o lançamento no julgamento de primeira instância, em recurso voluntário a autuada reitera as argumentações contidas na impugnação. Transcrevo a ementa recorrida:

"ASSUNTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/01/2001, 28/02/2001, 31/03/2001, 30/04/2001, 31/05/2001, 30/06/2001, 31/07/2001, 31/08/2001, 30/09/2001, 31/10/2001, 30/11/2001, 31/12/2001, 31/01/2002, 28/02/2002, 31/03/2002, 30/04/2002, 31/05/2002, 30/06/2002, 31/07/2002, 31/08/2002, 30/09/2002, 31/10/2002, 30/11/2002, 31/12/2002

PROVA COLHIDA EM PROCEDIMENTO ANTERIOR. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

A ciência à contribuinte de auto de infração acompanhado de relatório fiscal com a descrição de infração que lhe é atribuído, bem como de elementos probantes produzidos em procedimento fiscal anterior, afasta a alegação de ocorrência de cerceamento de defesa.

PROTESTO PELA JUNTADA DE NOVAS PROVAS E ARGUMENTOS. PEDIDOS DE DILIGENCIA E PERÍCIA.

A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, ressalvado o disposto nas alíneas "a" a "c" do § 4º do artigo 16 do Decreto nº 70.235/1972.

AUTOS REFLEXOS.

O julgamento que reconhece a ocorrência de eventos que representam ao mesmo tempo fato gerador de vários tributos repercute em todos os lançamentos a eles vinculados.

ASSUNTO. IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

30/09/2001, 31/12/2001, 31/03/2002, 30/06/2002, 30/09/2002, 31/12/2002

ARBITRAMENTO DO LUCRO CONDIÇÕES. BASE DE CÁLCULO LIVROS E DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS NÃO APRESENTAÇÃO.



O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE ORIGEM.

Caracteriza-se omissão de receitas ou de rendimentos 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.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/01/2001, 28/02/2001, 31/03/2001, 30/04/2001, 31/05/2001, 30/06/2001, 31/07/2001, 31/08/2001, 30/09/2001, 31/10/2001, 30/11/2001, 31/12/2001, 31/01/2002, 28/02/2002, 31/03/2002, 30/04/2002, 31/05/2002, 30/06/2002, 31/07/2002, 31/08/2002, 30/09/2002, 31/10/2002, 30/11/2002, 31/12/2002

MULTA EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE QUALIFICADORA.

A declaração ao Fisco de valor de receita substancialmente inferior ao efetivamente auferido caracteriza infração à legislação tributária praticada com evidente intuito de fraude, impondo-se a aplicação de multa de ofício qualificada."

De início a contribuinte contesta que não poderia ser excluída do Simples em data retroativa a ação fiscal, eis que não observados os princípios constitucionais, em especial, da irretroatividades das leis.

Nesse ponto, é de consignar a afirmativa relatada no voto do acórdão recorrido que a exclusão do Simples tratada no processo administrativo 19515.001417/2004-50 restou definitiva, uma vez que a contribuinte deixou transcorrer, sem resistência, o prazo para impugnar a decisão que indeferiu seu pedido de revisão do ato declaratório excludente. Portanto, o presente julgamento trata apenas da impugnação aos lançamentos.

Prossegue em suas argumentações que a fiscalização não obedeceu o disposto no artigo 535 do RIR, bem como, jamais sua movimentação bancária poderia ser utilizada como base de cálculo para o arbitramento do lucro.

Totalmente descabida as argumentações da recorrente, a uma porque o artigo 535 do RIR diz respeito a alternativas de cálculo para o arbitramento do lucro quando não conhecida a receita bruta; a duas pela constatação que a ação fiscal transcorreu nos exatos termos da legislação atinente. Transcrevo parte do voto que sintetiza a legalidade:

"Uma vez excluída do Simples, a contribuinte passou a se sujeitar ao regime de tributação afeto às demais pessoas jurídicas.



5

Como consequência, foi-lhe requisitado a apresentação de seus Livros Caixa ou Diário e o Livro Razão, conforme item 1 do Termo de Início de Fiscalização de fls. 7, cuja ciência se deu em 05.09.2006.

Não obtendo resposta, a contribuinte foi re-intimada (fls. 9/10), em 11.10.2006, a apresentar os livros e documentos anteriormente requisitados. Novamente sem manifestação da contribuinte, a autoridade fiscal lavrou um termo de constatação dos fatos ocorridos até aquele momento (fls. 17/18) e concedeu um novo prazo para que ela atendesse ao solicitado, sob pena de ter seu lucro arbitrado, nos termos do art. 532 do RIR/1999, que, mais uma vez, não foi atendido.

Portanto, em face da omissão da fiscalizada em apresentar os livros fiscais e comerciais exigidos, bem como a documentação que lhes desse suporte, a Autoridade fazendária promoveu corretamente o arbitramento do lucro, autorizado pelo art. 530, inc. III do RIR/1999 que assim dispõe:

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

(..)

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;

A contribuinte, ao deixar de apresentar, em época própria, os livros e a documentação que suportaria a escrituração neles contida, inclusive após ter sido repetidamente intimada a fazê-lo, obrigou a Autoridade Fiscal a arbitrar seu lucro para fins de apuração do IRPJ.

No caso dos autos, o arbitramento do lucro foi feito a partir dos valores de depósitos encontrados nas contas bancárias da contribuinte, isto é, com suporte na receita bruta conhecida, razão pela qual o dispositivo legal aplicado não foi o art. 535, mas o art. 532 do RIR/1999:

Art. 532. O lucro arbitrado das pessoas jurídicas, observado o disposto no art. 394, § 11, quando conhecida a receita bruta será determinado mediante a aplicação dos percentuais fixados no art. 519 e seus parágrafos acrescidos de vinte por cento."

Da mesma forma não lhe cabe razão quando afirma que sua movimentação bancária não poderia ser utilizada como base de cálculo do lucro arbitrado, vejamos, Lei 9.430/1996:

"Art. 42 Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à 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.

§ 1º. O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira

§ 2º. Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidas.

§ 3º. Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisadas individualizadamente, observado que não serão considerados:

I- os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II -no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 12 000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais)."

Pois bem, diante da falta de comprovação da origem dos depósitos bancários, não restou outra alternativa ao Auditor-Fiscal senão formalizar o lançamento dos tributos incidentes sobre receitas consideradas omitidas, com base no artigo 42 da Lei nº 9.430/1996.

Neste passo, cabe esclarecer que os depósitos bancários não são fato gerador do imposto de renda, nem a lei exige documento, prova ou nexo causal entre depósito bancário e omissão de receita. O que a lei diz (artigo 42 da Lei nº 9.430/1996) é que os valores de depósitos bancários cuja origem o contribuinte não comprovar mediante documentação hábil e idônea, após ser regularmente intimado, são considerados valores de receitas omitidas.

Por fim insurge-se, no recurso, contra a cobrança da Selic, por ilegítima, na sua interpretação, bem como da multa qualificada.

No caso da multa qualificada a base legal desse dispositivo regulamentar é o art. 44, inciso II, da Lei 9430/1996, cuja redação, à época do lançamento, assim se encontrava:

"Art.44.Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I-de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falha de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

II-cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis "

Recentemente, a Lei nº 11.488/2007 (DOU 18/06/07) deu nova redação ao mencionado dispositivo legal, não promovendo, todavia, alteração substancial na hipótese de qualificação da multa.

Por oportuno, convém transcrever os aludidos artigos 71 e 72 da Lei nº 4.502/64:

"Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária"

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente;

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento"

Nos termos da lei, aplica-se a multa qualificada quando o contribuinte age com evidente intuito de fraude, incorrendo em ato que pode caracterizar sonegação ou fraude fiscal.

Conforme consta do demonstrativo de fls. 87 e 124, a contribuinte declarou originalmente receitas nos valores de R\$ 649.575,17 e R\$ 1.129.369,49, relativamente aos anos-calendário de 2001 e 2002, respectivamente.

Todavia, a contribuinte apresentou, no período, movimentação financeira no montante de R\$ 4.062.857,00 e R\$ 8.355.939,81, respectivamente aos anos-calendário de 2001 e 2002, incompatível com os valores de receita bruta declarados.

Partindo-se da análise da movimentação financeira da contribuinte junto aos Bancos Safra S/A e Bradesco S/A., ao término do trabalho de auditoria fiscal, a receita total apurada foi de R\$ 4.409.836,89 e R\$ 6.116.039,23, relativas aos anos-calendário de 2001 e 2002, respectivamente.

Ou seja, a autuada declarou originalmente para os períodos de 2001 e 2002, valores correspondentes a, respectivamente, 16% e 13% das receitas apuradas pela fiscalização, discrepância que, por si só, demonstra sua firme intenção em omitir informações, com o objetivo de impedir o Fisco de tomar conhecimento da ocorrência de fatos geradores, resultando com tal conduta, na diminuição indevida das prestações pecuniárias decorrentes das respectivas obrigações tributárias.

Mas a circunstância qualificadora restou mais evidente quando, após ter sido excluída do Simples e antes de sofrer a presente autuação, em atendimento a intimação para pagar os tributos e apresentar novas declarações dos anos sob fiscalização, em consonância com a legislação que rege as demais pessoas jurídicas, a fiscalizada apresentou apenas declarações de INATIVIDADE, valendo dizer, não declarou qualquer valor a título de receita,

pois, em tese, teria permanecido durante todo o período, sem efetuar qualquer atividade operacional, não operacional, financeira ou patrimonial.

Todavia, conforme restou constatado pela fiscalização, as receitas brutas apuradas somaram R\$4.409.836,89 e R\$6 116 039,23, respectivamente, para os anos calendário de 2001 e 2002.

É inegável, outrossim, que a prática do sujeito passivo em apresentar declarações desprovidas de quaisquer informações relativas às receitas auferidas revela sua intenção manifesta, patente e deliberada em ocultar da Administração Tributária os fatos geradores de suas obrigações tributárias.

Diante de tais ponderações, concluo que restou caracterizado o evidente intuito de fraude do sujeito passivo, definido nos termos do aludido inciso I do artigo 71 da Lei 4.502/64, sendo corretamente imposta a multa qualificada de 150%.

Quanto à inconstitucionalidade da taxa selic cumpre ressaltar que a matéria encontra-se sumulada no âmbito deste Conselho, vejamos:

Súmula 1º. CC n 4. A partir de 1º. de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

No tocante aos demais lançamentos, relativos ao PIS, à COFINS e à CSLL, cumpre assinalar que a procedência do lançamento do IRPJ impõe a manutenção das exigências fiscais dele decorrentes.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.


PAULO JACKSON DA SILVA LUCAS - Relator