



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº	19740.000372/2006-02
Recurso nº	159.545 De Ofício e Voluntário
Matéria	IRPJ e OUTROS - EXS.: 2002 a 2004
Acórdão nº	105-16.873
Sessão de	04 de março de 2008
Recorrentes	2ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I e DELTAFAC ASSESSORIA E FOMENTO MERCANTIL LTDA.

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ - ANO-CALENDÁRIO: 2001, 2002, 2003

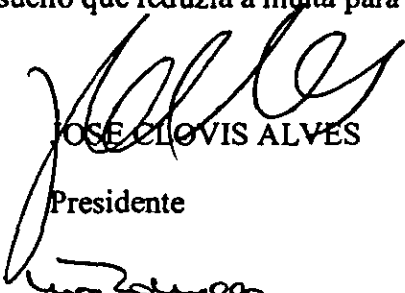
RECURSO DE OFÍCIO - Verificado que o contribuinte havia parcelado parcela do crédito lançado antes do início da ação fiscal, correta a decisão da DRJ de exonerar o crédito lançado indevidamente.

ARBITRAMENTO - A falta dos livros obrigatórios, escriturados com observância das formalidades intrínsecas e extrínsecas a eles inerentes, cuja apresentação foi exigida pela fiscalização nas intimações regularmente expedidas, constitui fator impeditivo da correta apuração do lucro real e verificação da regularidade dos procedimentos da interessada, legitimando, à luz das normas legais já mencionadas, o arbitramento do lucro nos períodos considerados.

MULTA QUALIFICADA - Mantém-se a multa qualificada quando além de vultuosa diferença entre os valores declarados e a movimentação financeira, verifica-se que o contribuinte não escriturava tal movimentação regularmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos dos recursos de ofício e voluntário interpostos pela 2ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO NO RIO DE JANEIRO/RJ I E DELTAFAC ASSESSORIA E FOMENTO MERCANTIL LTDA.

ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES: Recurso de ofício: Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso. Recurso voluntário: Por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro José Carlos Passuello que reduzia a multa para 75% (setenta e cinco por cento)



JOSE CLOVIS ALVES

Presidente



MARCOS RODRIGUES DE MELLO

Relator

Formalizado em: 18 ABR 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: WILSON FERNANDES GUIMARÃES, IRINEU BIANCHI, WALDIR VEIGA ROCHA, LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA e ALEXANDRE ANTÔNIO ALKMIM TEIXEIRA.

Relatório

Tratam os autos de lançamentos de IRPJ e seus reflexos de CSLL, PIS e COFINS, lavrados pela Delegacia de Instituições Financeiras do Rio de Janeiro, consubstanciados nos autos de infração de folhas 37 a 89, referentes aos anos-calendário 2001, 2002 e 2003, com crédito tributário total de R\$ 123.434.939,14 assim distribuídos:

IRPJ – R\$ 25.824.918,38

CSLL – R\$ 3.324.634,90

PIS – R\$ 1.753.437,05 e

COFINS – R\$ 8.092.786,89.

Sobre estes valores incidem multa de ofício no percentual de 150% e juros de mora calculados até a data do pagamento.

A expedição do MPF 07.1.66.00-2006-00027-3 foi motivada pelo fato de constar nos sistemas da Receita Federal movimentação financeira elevada, em contraponto às declarações de receitas auferidas pela interessada.

No Termo de Início de ação fiscal (folhas 5 a 7), recebido em 13/02/2006, a interessada foi intimada a apresentar, entre outros documentos, os livros Diário, Razão e LALUR. Além disso, justificar e comprovar as discrepâncias existentes entre as movimentações financeiras e as receitas declaradas.

A interessada solicitou um prazo de 90 (noventa) dias para atendimento.

Em 22/03/2006, foi lavrado o Termo de Ação Fiscal 01 – Continuação do termo de início (folhas 9 a 11) em que se repete o pedido no termo inicial.

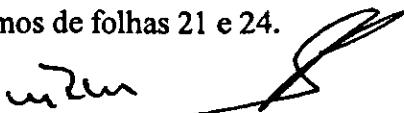
Em resposta, à folha 12, a interessada informa que não tinha condições de atender ao Termo de Início, nem apresentar a documentação solicitada.

Para evitar a aquisição de espontaneidade e a argumentação de cerceamento do direito de defesa, foi lavrado Termo de Reintimação (folhas 12 a 15) ratificando o pedido inicial.

Em correspondência datada de 16/06/2006 (folha 16) a interessada ressalta o fato de não conseguir atender às intimações efetuadas e informa que sua atividade fim é a “troca de títulos de crédito com deságio”.

Em termo de intimação lavrado em 13/07/2006 foi solicitado novamente, à interessada, que justificasse e comprovasse as diferenças existentes entre as movimentações bancárias e as receitas declaradas durante os anos-calendário 2001 a 2003. A resposta a este termo se restringe a informar da impossibilidade de atendimento às intimações e que os depósitos bancários em suas contas não constituem receitas.

Ainda foram lavrados os termos de folhas 21 e 24.



Finalmente, em 26/10/2006, a lavratura do Termo de Verificação Fiscal (folhas 25 a 36) que faz parte integrante dos autos de infração e assim dispõe:

1 – a movimentação financeira da interessada mostrou-se incompatível com as receitas declaradas nos anos-calendário 2001, 2002 e 2003;

2 – a interessada foi avisada, no termo de intimação fiscal 02, que o não atendimento às intimações efetuadas acarretaria o arbitramento do lucro;

3 – em razão do não atendimento aos pedidos de apresentação dos extratos bancários efetuados pela DEINF, e através da Medida Cautelar nº 2005.51.01.51501-0 de quebra de sigilo bancário proposta pelo Ministério Público Federal, esta Delegacia conseguiu autorização para oficiar, diretamente, os bancos nos quais a interessada efetuava movimentação, a fim de obter os extratos bancários (folha 196);

4 – a interessada não apresentou os livros comerciais e fiscais solicitados através das intimações;

5 – tendo em vista a não comprovação da origem dos recursos representados por depósitos em contas correntes tituladas pela pessoa jurídica, aliada à impossibilidade de identificação das correspondentes operações, pela falta da escrita contábil e de documentação hábil e idônea, não restou alternativa ao Fisco, senão o arbitramento para apurar o resultado tributável, com base no artigo 530 do Decreto nº 3.000/99, no art. 47 da Lei 8.981/95 e no art. 1º da Lei 9.430/96;

6 – os depósitos bancários, cujas origens não foram comprovadas, foram considerados receitas omitidas, conforme presunção legal contida no art. 42 da Lei nº 9.430/96;

7 – a partir de agosto de 1999, em conformidade com a Resolução nº 02 de 13/04/99 do Conselho de Controle das Atividades Financeiras – COAF, as empresas de fomento mercantil foram obrigadas a implantar um sistema de controle das operações acima de R\$ 10.000,00; dessa forma, caso a interessada realmente efetuasse operações de aquisição de direitos creditórios, teria condições de atender aos termos de intimação;

8 – foram elaboradas quatro planilhas-base para os lançamentos

Planilha 1 (fls. 93 a 142)	Créditos – depósitos, transferências de terceiros e outros créditos
Planilha 2 (fls. 143 a 163)	Estornos – transferências de contas da própria PJ e depósitos bloqueados
Planilha 3 (fls. 164 a 173)	Devoluções
Planilha Resumo (fls. 90 a 92)	Demonstrativo mensal das receitas omitidas

9 – sobre as receitas omitidas foram calculados o IRPJ e a CSLL trimestrais e o PIS e a COFINS mensais;

10 – em resposta ao Termo de intimação do COAF, datado de 17/01/2005 (folhas 192 a 195), a interessada informa que todas as operações de entrada de recursos financeiros nas contas correntes encontram-se devidamente registradas na contabilidade, mais precisamente nos livros Diários e Razões Auxiliares;



11 – em razão da recusa da apresentação destes livros, ao longo de um período de mais de 180 dias sob fiscalização, foi aplicado o agravamento da multa de ofício, pela deliberada ação dolosa de impedir o conhecimento, por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, conforme preconiza o artigo 71 da Lei nº 4.502/64;

12 – foram efetuados os levantamentos de valores declarados em DIPJ e DCTF, além dos valores recolhidos, e concluiu-se que só houve 5 pequenos recolhimentos de COFINS e 4 recolhimentos de PIS relativos ao ano de 2001, totalizando, apenas R\$ 411,47 e R\$ 93,96, respectivamente (folhas 197 a 387, 426 e 427);

13 – os valores das receitas declaradas são infinitamente menores que os depositados nas contas bancárias

	2001	2002	2003
DIPJ	R\$ 390.617,46	R\$ 1.496.636,35	R\$ 431.474,20
Movimentação Bancária	R\$ 57.329.873,8	R\$ 125.414.060,54	R\$ 87.015.633,77

14 – ao se aproximar o dia 31 de dezembro de cada ano, a interessada reduzia os saldos de suas contas bancárias para próximo de zero;

15 – os balanços patrimoniais demonstrados na DIPJ não apresentam saldos de contas a receber (direitos creditórios).

Em impugnação apresentada em 27/11/2006 (folhas 391 a 418) a interessada apresenta os seguintes argumentos para cancelamento dos autos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS:

Da ilegalidade do arbitramento de lucros.

1 - os livros fiscais foram entregues à fiscalização e ficaram em seu poder até a lavratura do auto de infração, conforme expresso no Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal;

2 - a recusa em entregar os livros fiscais obrigatórios, após intimação, deve ser consignada em termo de constatação específico;

3 - apenas uma das intimações elaboradas pela Fiscalização solicitou a entrega de livros fiscais;

4 - os livros e documentos que dão suporte à fiscalização estavam em poder do COAF;

5 - o controle de suas operações é feito de forma consolidada e não por cheque individualizado;

6 - as declarações de rendimentos foram apresentadas nos exercícios de 2002 a 2004, todos os tributos foram recolhidos e encontram-se parcelados no processo administrativo 19740.000394/2005-83 e não houve recusa na apresentação dos livros obrigatórios;



7 - o lançamento deveria ter levado em consideração os valores parcelados e pagos.

Da violação do devido processo legal de arbitramento.

1 - com base no artigo 148 do CTN, deveria ter sido instaurado o devido processo de arbitramento;

2 - a interessada jamais foi cientificada do procedimento de arbitramento;

3 - o arbitramento de lucros é medida extrema e sua utilização só é permitida quando constatada a imprestabilidade da escrituração, na qual seja impossível a apuração do lucro real;

4 - a acusação de omissão de receitas e uma suposta movimentação bancária incompatível não são razões suficientes para o procedimento de arbitramento do lucro.

Da omissão de receitas.

1 - os depósitos efetuados nas contas correntes da interessada não são receitas, já que os mesmos correspondem aos créditos das operações financeiras realizadas no *factoring*;

2 - confrontando-se as entradas com as saídas de recursos financeiros das contas bancárias, fica evidenciado que a receita da interessada corresponde ao percentual médio de 1,5% (um e meio por cento) do crédito;

3 - para cálculo das receitas omitidas a autoridade fiscal deveria ter considerado todas as entradas (depósitos) menos as saídas das contas correntes;

4 - o artigo 9º do Decreto-lei nº 2.471, de 01/09/1988, cancelou os débitos oriundos da cobrança do Imposto de Renda arbitrado exclusivamente com base em valores de extratos ou de comprovantes de depósitos bancários;

5 - o argumento de que o resultado tributável da interessada é incompatível com sua movimentação financeira não pode prosperar, na medida em que a própria atividade da interessada (financeira) não lastreia essa conclusão;

6 - a Fiscalização, em nenhum momento, fez prova do fato imputado e descrito na autuação e apoiou-se, exclusivamente, na presunção legal relativa, sem demonstrar qual seria o pressuposto autorizador desta conclusão;

7 - o lançamento lastreado em mero somatório de depósitos bancários é improcedente, conforme vários julgados dos tribunais judiciais e do Primeiro Conselho de Contribuintes.

Do agravamento da multa de ofício.

A autoridade lançadora não procurou evidenciar qualquer prova de intuito fraudulento da interessada, limitando-se a aplicar a multa agravada sem qualquer justificativa.

Na hipótese de manutenção dos lançamentos, requer a aplicação da multa de ofício de 75%.



A DRJ decidiu conforme ementado abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

ARBITRAMENTO DO LUCRO.

O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real, não apresentar os livros e documentos de sua escrituração.

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430/96 autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ÔNUS DA PROVA.

Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações.

MULTA AGRAVADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE.

Constatada a utilização de contas bancárias não contabilizadas, aliada à falta de escrituração contábil e fiscal, como forma de se furtar ao recolhimento de tributos, cabível a aplicação da multa qualificada, no percentual de 150%.

LANÇAMENTOS REFLEXOS. PIS. COFINS. CSLL.

O decidido no mérito do IRPJ repercute na tributação reflexa.

Em relação ao arbitramento o acórdão DRJ afirma:

DO ARBITRAMENTO DE LUCROS.

Consta do Termo de Encerramento de folha 388:

“Devolvemos nesta data todos os livros e documentos utilizados na presente fiscalização ...”



Esta afirmação, com ciência da interessada, não se refere aos livros não entregues (Diário, Razão e LALUR), por várias vezes solicitados nas intimações efetuadas e que a própria interessada afirma, em suas respostas, que não podia apresentar, mas sim, aos documentos que efetivamente foram entregues ao Fisco, devolvidos através do termo de encerramento.

Conforme relatado no Termo de Verificação Fiscal e comprovado através dos documentos inseridos neste processo, a autoridade fiscal intentou, por todos os meios legais, obter da interessada a apresentação dos livros comerciais e fiscais relativos aos períodos objeto do lançamento, sendo infrutíferas as tentativas empreendidas.

Em contradição ao que afirma a interessada, a mesma foi, por três vezes, em 13/02/2006, 22/03/2006 e 25/05/2006, intimada a apresentar os livros Diário, Razão e LALUR, tendo, nas três vezes, respondido que não poderia atender à Fiscalização. Além do mais, se a própria interessada afirma, em sua impugnação, que os livros e documentos que dão suporte à fiscalização estavam com o COAF, como pode alegar que foram entregues à Receita Federal?

A interessada afirma que não faz o controle individual por cheque e, dessa forma, não poderia prestar as informações solicitadas pelo Fisco.

É importante salientar que, segundo o disposto no art. 257 do RIR/1999, a pessoa jurídica é obrigada a seguir ordem uniforme de escrituração, mecanizada ou não, utilizando os livros e papéis adequados.

Neste sentido, dispõe o art. 258 do RIR/1999 que, sem prejuízo de exigências especiais da lei, é obrigatório o uso de Livro Diário, encadernado com folhas numeradas seguidamente, em que serão lançados, dia a dia, diretamente ou por reprodução, os atos ou operações da atividade, ou que modifiquem ou possam vir a modificar a situação patrimonial da pessoa jurídica.

Deverá ainda a pessoa jurídica tributada com base no lucro real manter em boa ordem e segundo as normas contábeis recomendadas, Livro Razão ou fichas utilizadas para resumir e totalizar, por conta ou sub-conta, os lançamentos efetuados no Diário, mantidas as demais exigências e condições previstas na legislação, sendo que a não manutenção deste livro, nas condições determinadas, implicará o arbitramento do lucro (art. 259, § 2º do RIR/1999).

A pessoa jurídica, além dos livros de contabilidade previstos em leis e regulamentos, deverá possuir, dentre outros, os seguintes livros: para registro de inventário, para registro de entradas (compras) e de Apuração do Lucro Real - Lalur (art. 260, incisos I, II e III do RIR/1999).

Quanto às demonstrações financeiras, segundo o disposto no art. 274 do RIR/1999, ao fim de cada período-base de incidência do imposto, o contribuinte deverá apurar o lucro líquido mediante a elaboração, com observância das disposições da lei comercial, do balanço patrimonial, da demonstração do resultado do período-base e da demonstração de lucros ou prejuízos acumulados.

Por sua vez, o balanço ou balancete deverá ser transcrito no Diário ou no LALUR (art. 274, § 2º do RIR/1999).



Finalmente, cumpre registrar que a pessoa jurídica é obrigada a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos à sua atividade, ou que se refiram a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial (art. 264 do RIR/1999).

Assim, a falta dos livros obrigatórios, escriturados com observância das formalidades intrínsecas e extrínsecas a eles inerentes, cuja apresentação foi exigida pela fiscalização nas intimações regularmente expedidas, constitui fator impeditivo da correta apuração do lucro real e verificação da regularidade dos procedimentos da interessada, legitimando, à luz das normas legais já mencionadas, o arbitramento do lucro nos períodos considerados.

Ou seja, no caso em comento, estão presentes os pressupostos que autorizam o Fisco Federal a proceder ao arbitramento do lucro, uma vez constatado que a interessada não mantinha a escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, deixando de escriturar livros obrigatórios, numa demonstração clara da falta de condições materiais para se determinar o lucro real."

O contribuinte foi intimado do acórdão DRJ em 07/05/2007 e apresentou recurso em 31/05/2007.

Em seu recurso reafirma os argumentos apresentados na impugnação, e, em especial, o seguinte:

- Da ilegalidade do arbitramento de lucros, já que os livros fiscais foram entregues à Fiscalização e ficaram em seu poder até a lavratura do auto de infração, tendo sido devolvidos quando da ciência do mesmo, conforme expressamente afirmado no termo de encerramento do procedimento fiscal;

- Que a autoridade lançadora tinha ciência de que estavam sendo desenvolvidos contra a recorrente outros procedimentos de fiscalização perante o próprio Ministério da Fazenda (COAF), onde estavam todos os seus livros e documentos que dão suporte à escrituração;

- Que o controle das suas operações é feito por valores consolidados e não cheque a cheque individualizado como pretendia a autoridade lançadora;

- Que houve a violação do devido processo legal de arbitramento de lucros, por desrespeito ao art. 148 do CTN;

- Que a recorrente exerce atividade de factoring e que nessa atividade a receita é de um percentual médio de 1,5% do crédito;

- Que a súmula 182 do TFR considera ilegítimo o lançamento do Imposto sobre a Renda com base apenas em extratos ou depósitos bancários;

- Que o relatório fiscal não indica um único elemento de prova que ensejasse a condição prevista no artigo 44, inciso II da Lei 9.430, para a aplicação da multa de 150%;

- Pede, finalmente que também sejam considerados ilegais os lançamentos reflexos.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro MARCOS RODRIGUES DE MELLO, Relator

Inicialmente analiso o recurso de ofício. O valor exonerado supera R\$1.000.000,00, devendo o recurso de ofício ser conhecido.

A DRJ exonerou parcela do crédito sob o seguinte argumento:

VALORES DECLARADOS E PAGOS.

“A interessada solicitou, antes do início do procedimento fiscal, e, portanto, espontaneamente, o parcelamento de parte dos tributos devidos, no processo administrativo nº 19740.000394/2005-83 e recolheu, também espontaneamente, outra ínfima parte das contribuições para o PIS e a COFINS relativas ao ano-calendário 2001. Dessa forma, dos valores lançados nos autos de infração, devem ser excluídos os confessados como dívida (através do processo de parcelamento) e os recolhidos espontaneamente.”

Não há reparos a fazer a decisão DRJ neste aspecto, devendo ser negado provimento ao recurso de ofício.

O recurso voluntário é tempestivo e deve ser conhecido.

Inicialmente deve-se enfrentar a questão do cabimento do arbitramento do lucro.

Pelo termo de fls. 5 a 7, de 13/02/2006, o contribuinte foi informado da incompatibilidade das informações prestadas em suas DIPJ's dos anos-calendário de 2001, 2002 e 2003 em relação à movimentação financeira indicada pela CPMF e também foi intimado a apresentar, entre outros documentos, os livros diários, razão, balancetes analíticos mensais e Demonstrações financeiras, abrangendo aqueles anos-calendário. Também foi intimado a apresentar o lalur a partir de janeiro de 2000 e que justificasse a discrepância entre a movimentação financeira e as receitas declaradas.

Em resposta datada de 17 de março de 2006 (doc. De fls. 8), o contribuinte solicitou prazo de 90 dias para apresentação da documentação solicitada.

Em 22/03/2006 a fiscalização dá ciência ao contribuinte de nova intimação em que reitera a requisição dos livros fiscais, salientando não ser justificável o prazo de 90 dias requisitado.

Em documento datado de 11 de abril de 2006, o contribuinte informa que não tem condição de atender ao termo de intimação datado de 13/02/2006, na forma, e acompanhada da documentação, solicitada na referida intimação.

Em 25/05/2006, a fiscalização reitera as intimações anteriores, informando ao contribuinte que o não atendimento acarretará ao arbitramento do lucro

Em documento datado de 16 de junho de 2006, o contribuinte informa não ter condição de atender ao termo de intimação, na forma e acompanhada da documentação solicitada na referida intimação. Neste documento ressalta que tendo em vista a atividade



exercida pela empresa (troca de títulos com deságio), resta claro que os depósitos bancários em contas de sua titularidade não constituem receitas, não podendo servir como base para o arbitramento do seu lucro.

Como se observa acima, a fiscalização, de forma reiterada, intimou o contribuinte para apresentação dos livros e documentos e também para que justificasse as divergências entre os valores de receita declarados e os valores de movimentação financeira indicados pela CPMF. Em nenhuma oportunidade o recorrente justificou a não entrega dos livros e documentos e também não justificou a discrepância de suas receitas declaradas em relação à sua movimentação financeira. Também não trouxe, em nenhum momento, informação de que tais documentos estavam com outro órgão ou repartição. Limitou-se a firmar, sem justificativa, que não podia atender às intimações, na forma solicitada pela fiscalização.

Vejamos o que prevê o Regulamento do Imposto de Renda sobre a matéria:

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

I - o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal;

II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para:

a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária; ou

b) determinar o lucro real;

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;

IV -

V -

VI - o contribuinte não mantiver, em boa ordem e segundo as normas contábeis recomendadas, Livro Razão ou fichas utilizados para resumir e totalizar, por conta ou subconta, os lançamentos efetuados no Diário.

Verifica-se, no caso concreto, a perfeita subsunção do caso concreto ao previsto na norma geral extraída do art. 530 do RIR .



Regularmente intimado, o contribuinte deixou de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal e não apresentou qualquer justificativa para tal omissão.

No caso dos autos, estão presentes os requisitos legais previstos para o arbitramento, não havendo reparo ao método pelo fisco.

O que se coloca em seguida é se a base de cálculo utilizada pelo fisco está correta.

Na peça recursal e também na impugnação o recorrente afirma que na atividade de factoring, normalmente a receita corresponde a cerca de 1,5% dos totais dos créditos. No entanto, não trouxe ao conhecimento da fiscalização nenhuma operação que pudesse levar à conclusão de que este percentual fosse aplicável ao seu caso concreto. Nem mesmo afirmou, no momento da fiscalização, que a aplicação deste percentual sobre a movimentação financeira

levaria a apuração de suas receitas

Observe-se que em correspondência enviada ao COAF (fls. 192 a 195), a recorrente informa:

“ Todas as operações de entrada de recursos financeiros nas contas correntes da fiscalizada encontram-se devidamente registradas na contabilidade, mais precisamente nos Livros Diários e Razões auxiliares.

Nos livros fiscais, consoante a permissão legal, a fiscalizada contabiliza as operações de forma mais simplificada, mas abrangendo todas as suas operações ao longo do mês.”

Ora, fica evidenciado que, querendo, a recorrente poderia demonstrar a origem dos recursos depositados em suas contas-correntes, o que não ocorreu durante a ação fiscal. Também fica evidenciado que a recorrente não quis atender as intimações da fiscalização, não entregando os livros fiscais e documentos que permitiriam verificar a exatidão das informações prestadas ao fisco nas DIPJ.

Não se afasta a possibilidade do lançamento levar em conta apenas a parcela da movimentação financeira que corresponde à renda do contribuinte, pois isso é exigido pela própria lógica do tributo Imposto sobre a renda. O que se exige para que isso ocorra é a participação do contribuinte, informando o fisco sobre o valor desta parcela e demonstrando, mesmo que por amostragem, que essa parcela é crível. Não havendo qualquer participação do contribuinte e também não havendo um percentual previsto pela legislação, não sobra ao fisco outra forma de cumprir seu dever vinculado pela Lei (art. 142 do CTN) de realizar a apuração do valor tributável.

A busca da verdade material exige que tanto o fisco como o contribuinte laborem no sentido de buscar o valor mais próximo possível da realidade, mas nem sempre isso se mostra possível.

Sabendo disso, sabiamente, o legislador traz ao sistema jurídico presunções e ficções jurídicas para possibilitar o cumprimento do dever legal pela autoridade lançadora.



No caso presente, o artigo 42 da Lei 9.430 prescreve que os depósitos bancários cuja origem não for comprovada pelo contribuinte, será considerado receita omitida para fins de cálculo dos tributos incidentes.

O recorrente foi intimado em pelo menos três oportunidades demonstrar a origem de seus depósitos e não o fez. Conforme declaração do próprio recorrente ao COAF, possuía os documentos e livros e não os apresentou nem justificou sua não apresentação. A apresentação dos livros e documentos poderia levar o fisco a apurar com mais precisão o valor a ser utilizado para o arbitramento e, até mesmo poderia evitar o próprio arbitramento, se atendessem aos requisitos exigidos pela legislação.

Não restou ao fisco, portanto, outra alternativa, senão utilizar o ferramental que a legislação de regência da matéria lhe atribuiu, ou seja: arbitrar, utilizando como receita bruta conhecida o valor apurado através da movimentação financeira, conforme prescrito pelo artigo 42 da lei 9.430.

Quanto à multa qualificada de 150%, melhor sorte não assiste ao recorrente.

A fiscalização, no TVF, destacou o contido no art. 71, inciso I da Lei nº 4.502, de 1964, *in verbis*:

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;

O procedimento fiscal que redundou na qualificação da multa de ofício está pautado nas evidências coletadas no curso da ação fiscal, com observância estrita das normas aplicáveis à espécie. Estas evidências são:

1º) a interessada não apresentou, embora reiteradamente intimada, os livros contábeis e fiscais e a documentação solicitada nos termos de intimação;

2º) as diferenças não justificadas entre os valores depositados e os declarados como receitas em 2001, 2002 e 2003 são superiores a 14.000%, 8.000% e 20.000% e, durante todo o procedimento de fiscalização, não foram justificadas;

	2001	2002	2003
DIPJ	R\$ 390.617,46	R\$ 1.496.636,35	R\$ 431.474,20
Movimentação Bancária	R\$ 57.329.873,8	R\$ 125.414.060,54	R\$ 87.015.633,77

Saliente-se também que a recorrente não mantinha as suas movimentações financeiras regularmente escrituradas, impedindo o fisco de ter conhecimento das mesmas. Agregando-se a isso as vultuosas discrepâncias acima demonstradas, fica ainda mais evidenciada a vontade consciente de impedir o conhecimento do fisco, evidenciando o dolo.

A interessada afirma, inicialmente, em sua impugnação, que a Receita Federal tinha recebido seus livros fiscais e contábeis e que os devolveu através da lavratura do Termo de Encerramento. No entanto, durante a própria impugnação, se desmentiu ao afirmar que os mesmos estavam com o COAF.



Afirmou, também, que não havia sido intimada à apresentação dos livros, nem, tampouco, avisada da possibilidade do arbitramento do lucro.

As duas afirmações acima demonstram a MÁ FÉ da interessada ao tentar desqualificar o procedimento da autoridade fiscal, desmentindo o afirmado no Termo de Verificação Fiscal lavrado.

Concluiu acertadamente a autoridade fiscal que a conduta omissiva do contribuinte retardou, totalmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência dos fatos geradores das obrigações tributárias principais, motivando a exigência da multa qualificada, além da formalização da Representação Fiscal para Fins Penais.

Assim, para fins de lançamento de ofício do crédito tributário, deve ser mantida a multa qualificada, na forma exigida nos autos de infração lavrados contra a pessoa jurídica, uma vez que estão presentes, em tese, os pressupostos a que alude o inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, que justificam sua aplicação.

Diante do exposto voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário, mantendo o lançamento de IPRJ, inclusive a multa qualificada de 150% e os lançamentos reflexos.

Sala das Sessões, em 04 de março de 2008.



MARCOS RODRIGUES DE MELLO

