



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10120.007134/2003-08
Recurso nº : 143.418
Matéria : IRPJ e OUTRO - EX.: 2002
Recorrente : COMERCIAL GOMES & QUEIROZ LTDA.
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ em BRASÍLIA/DF
Sessão de : 12 DE SETEMBRO DE 2005
Acórdão nº : 105-15.269

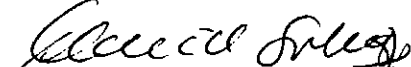
IRPJ - RECUSA DE EXIBIÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS - APURAÇÃO DO LUCRO REAL - ARBITRAMENTO - A falta de apresentação dos livros e documentos da escrituração do contribuinte impede a verificação do lucro real, devendo, por conseguinte, ser desclassificada a escrita contábil, arbitrando-se o lucro.

AGRAVAMENTO DA MULTA DE OFÍCIO - A apresentação de declarações inexatas demonstra evidente intuito de fraude, sonegação ou conluio para fins de aplicação da multa qualificada.

Recurso improvido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por COMERCIAL GOMES & QUEIROZ LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE

DANIEL SAHAGOFF
RELATOR

FORMALIZADO EM: 11 NOV 2005



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10120.007134/2003-08
Acórdão nº : 105-15.269

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NADJA RODRIGUES ROMERO, FERNANDO AMÉRICO WALTHER (Suplente Convocado), EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente Convocada), IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10120.007134/2003-08
Acórdão nº : 105-15.269

Recurso nº : 143.418
Recorrente : COMERCIAL GOMES & QUEIROZ LTDA.

RELATÓRIO

COMERCIAL GOMES & QUEIROZ LTDA., empresa já qualificada nestes autos, foi autuada em 11/11/2003, referente ao exercício de 2002, relativamente ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ (fls. 233/238), no valor total de R\$ 129.116,53 (cento e vinte e nove mil, cento e dezesseis reais e cinquenta e três centavos) e à Contribuição Social - CSLL (fls. 242/247), no valor total de R\$ 65.855,53 (sessenta e cinco mil, oitocentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e três centavos), neles incluído o principal, multa de 150% e os juros de mora calculados até 31 de outubro de 2003.

O Auto de Infração descreve as seguintes irregularidades:

**"RECEITAS OPERACIONAIS (ATIVIDADE NÃO IMOBILIÁRIA)
REVENDA DE MERCADORIAS.**

Arbitramento do lucro no período do 1º e 3º trimestres de 2001.

Arbitramento do lucro da pessoa jurídica tendo em vista que o contribuinte, optante pelo lucro presumido, não apresentou os documentos e demais papéis que serviram de base para a sua escrituração comercial e fiscal.

(...)

O contribuinte optante pelo lucro presumido não entregou as suas notas fiscais de saída do período de janeiro a setembro de 2001 que foram solicitadas no Termo de Intimação Fiscal nº 005 (fls. 160) e em conformidade com o Decreto nº 3.000 de 26/03/99, artigo 530, inciso III, o imposto será determinado com base no lucro arbitrado quando o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os documentos de sua escrituração comercial e fiscal.

O arbitramento do lucro foi realizado a partir da receita bruta conhecida aplicando-se os percentuais do lucro presumido acrescidos de vinte por cento – Lei nº 9.249/95, art. 16 e Lei 9.430/96, artigo 27. A receita bruta conhecida deste contribuinte foi a obtida nos livros de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10120.007134/2003-08
Acórdão nº : 105-15.269

apuração de ICMS da matriz e da filial, livros esses por ele apresentados (fls. 81/123 e 126/150)

Comparando-se os tributos devidos, calculados com base nas receitas de vendas contidas nos livros de apuração de ICMS (fls. 81/123 e 126/150) com os tributos declarados nas Declarações de Crédito Tributário Federal (DCTF) (fls. 222/225), verifica-se que houve, no ano calendário de 2001, intenção, em tese, de sonegação de tributos federais, conforme planilha em anexo (fls. 229). (...)."

Irresignada, a recorrente apresentou impugnação (fls. 261/265), requerendo a improcedência dos autos de infração, alegando, em síntese, que:

1. Foi intimada a apresentar uma extensa relação de livros e documentos fiscais relativos ao período de janeiro de 1998 a outubro de 2002, com prazo de 20 (vinte) dias, tempo por demais exíguo para um contribuinte que dispõe de pequena estrutura operacional. Ainda assim, teve arbitrariamente desclassificada a sua escrita contábil, sendo autuada com base no lucro arbitrado (período de 1º a 3º trimestres de 2001) e com base no lucro presumido (3º trimestre de 2003);
2. O valor lançado corresponde a um confisco disfarçado de lançamento;
3. Os fiscais autuantes, na ânsia de constituir crédito tributário de vulto e, por economia de esforços, valeram-se da chamada Prova Empréstada do Fisco Estadual (documentos constantes do Processo de Representação Fiscal para fins penais, protocolo na DRF-Goiânia, sob nº 10120.007144/2003-35) efetuando o lançamento com base nas DIPJ - Declarações Periódicas de Informações apresentadas à Secretária da Fazenda do Estado de Goiás, sem investigar pormenorizadamente a escrita contábil - fiscal e as informações disponíveis do contribuinte na própria Receita Federal;
4. Apresentou aos Srs. Auditores-fiscais todos os livros, documentos e informações de sua contabilidade não configurando, pois nenhuma das hipóteses de arbitramento do lucro, previstas no artigo 529, inciso I a VI do RIR/99, aprovado pela Dec. nº 3000, de 26/03/1999;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10120.007134/2003-08
Acórdão nº : 105-15.269

5. Os autuantes, em momento algum da descrição do auto de infração, demonstraram o porquê da imprestabilidade e/ou impossibilidade de aproveitamento da escrita contábil a ponto de desprezá-la completamente, infringindo, dessa forma, o disposto no artigo 923 e 934 do RIR/99;
6. A impugnante, na pior hipótese, tem o direito ao lançamento pelo lucro real e não sofrer tributação com base no lucro arbitrado e/ou presumido, principalmente com multa agravada, respondendo, em consequência, por crime contra a ordem tributária, como procederam erroneamente os fiscais autuantes; e
7. Tendo em vista que o contribuinte prestou tempestivamente todas as informações solicitadas pelas autoridades fiscais e, sobretudo, pela apresentação voluntária das DCTF'S complementares, ainda que a destempo, contendo as informações corretas da real movimentação da empresa, durante o período fiscalizado (ver relato dos fiscais autuantes de fls. 3 da Representação Fiscal Processo 10120.007144/2003-35), descaracterizada está a má-fé e a deliberada intenção de ocultar quaisquer informações, não tipificando, portanto, a infração caracterizada de fraude e merecedora de multa qualificada, prevista no inciso II, do art. 44 da Lei 9.430/96.

Em 30 de julho de 2004, a 2ª Turma da Delegacia de Julgamento de Brasília/DF, julgou o lançamento procedente (fls. 274/280), conforme ementas abaixo transcritas:

"PROVA EMPRESTADA. DECLARAÇÃO PERIÓDICA DE INFORMAÇÕES E LIVRO REGISTRO DE APURAÇÃO DO ICMS DA SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DE GOIÁS. O artigo 9º do Decreto-Lei 1598/1977 autoriza a autoridade tributária determinar a base do imposto com supedâneo em informação ou esclarecimentos do contribuinte ou de terceiros, ou em qualquer outro elemento de prova. A declaração periódica de informação e o Livro Registro de Apuração do ICMS apresentados ao fisco estadual, onde consta o valor das vendas, se prestam para este fim, visto que neles a empresa registrou suas receitas de vendas.

ARBITRAMENTO DO LUCRO – o arbitramento do lucro decorre de expressa previsão legal, consoante a qual a autoridade tributária,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10120.007134/2003-08
Acórdão nº : 105-15.269

impossibilitada de aferir a exatidão do lucro declarado em virtude da não apresentação – total ou parcial – de livros e documentos pela pessoa jurídica regularmente intimada, está legitimada a adotá-lo como meio de apuração da base de cálculos dos tributos e contribuições administrados pela SRF.

MULTA QUALIFICADA. Declarando a menor seus rendimentos, a contribuinte tentou impedir ou retardar, ainda que parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal. Esta prática sistemática caracteriza conduta dolosa. Tal situação fática se subsume perfeitamente aos tipos previstos nos artigos 71, inciso I e 72 da Lei 4.50/1964, ainda que a contribuinte tenha escriturado corretamente suas receitas nos livros de Registro e Apuração do ICMS.

ILEGALIDADE E/OU INCONSTITUCIONALIDADE – A discussão sobre legalidade ou constitucionalidade das leis é matéria reservada ao Poder Judiciário. À autoridade administrativa compete constituir o crédito tributário pelo lançamento, sendo este vinculado e obrigatório sob pena de responsabilidade funcional.

DECLARAÇÃO ENTREGUE DEPOIS DO INÍCIO DO PROCEDIMENTO FISCAL. EFEITOS – Os débitos informados em declaração entregue depois de iniciado o procedimento de ofício, não são considerados espontâneos, nos termos do artigo 138 do CTN, devendo ser lançados de ofício.

Lançamento Procedente".

1. Inconformada com a decisão supra, a recorrente apresentou recurso voluntário (286/290) a este Conselho de Contribuintes, aduzindo as mesmas razões apresentadas por ocasião da impugnação.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10120.007134/2003-08
Acórdão nº : 105-15.269

VOTO

Conselheiro DANIEL SAHAGOFF, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e foram arrolados bens, razão pela qual dele tomo conhecimento.

A decisão preferida pela DRJ em Brasília/DF, não merece reparos pelos seguintes motivos:

DO ARBITRAMENTO DOS LUCROS

Como bem decidiu a instância "*a quo*" a apuração pelo lucro arbitrado não constitui uma sanção tributária, mas apenas uma modalidade de apuração do imposto, autorizada por lei, quando impossível for a apuração imposto devido pelo lucro real.

Como se sabe, a tributação com base no lucro arbitrado é admitida, nos termos do artigo 530, do Regulamento do Imposto de Renda, entre outras hipóteses, quando:

- (i) O contribuinte obrigado à tributação com base no lucro real, não mantiver a 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 fraude ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária, ou determinar o lucro real.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 10120.007134/2003-08
Acórdão nº : 105-15.269

- (iii) O contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, quando optante pelo Lucro Presumido (artigo 527, do Regulamento do Imposto de Renda), nos quais deverá estar escriturada a movimentação financeira, inclusive a bancária.
- (iv) O contribuinte optar indevidamente pela tributação com base no Lucro Presumido.
- (v) O comissário ou representante da pessoa jurídica estrangeira deixar de escriturar e apurar o lucro da sua atividade separadamente do lucro do comitente residente e domiciliado no exterior e
- (vi) O contribuinte não manter, em boa ordem e segundo as normas contábeis recomendadas, Livro Razão ou fichas utilizadas para resumir e totalizar, por conta ou subconta, os lançamentos efetuados no Diário.

Não tendo a Recorrente apresentado as notas fiscais de saída do período janeiro a setembro de 2001 que foram solicitadas no Termo de Intimação Fiscal nº 005, de fls. 60, deve o lucro ser arbitrado, pouco importando por qual razão deixou de apresentá-los à fiscalização: se por inexistirem ou se, existindo, recusou-se a entregá-los.

Nesse sentido, a jurisprudência deste E. Conselho:

"IRPJ – ARBITRAMENTO DE LUCROS – DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS – A falta de apresentação dos livros comerciais impõe o arbitramento dos lucros, falecendo ao fisco a obrigação de apurar o lucro real para o sujeito passivo". (Acórdão 103-21692, da 3ª Câmara, Relator Márcio Machado Caldeira, 12/08/2004).

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – REAPRECIAÇÃO DE RECURSO – IRPJ – ARBITRAMENTO DOS LUCROS. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS DE ESCRITURAÇÃO – Superada a arguição de decadência, por decisão da Câmara Superior de Recursos Fiscais, consubstanciada no Acórdão nº 01-03.698, é de se apreciar a parte do mérito do litígio não



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10120.007134/2003-08
Acórdão nº : 105-15.269

enfrentada pelo Colegiado, no julgamento anterior. A falta de apresentação da escrituração contábil, por parte de pessoa jurídica tributada com base no lucro real, constitui hipótese de arbitramento de lucros, o qual não é infirmado pelo argumento de que foi apurado prejuízo fiscal no respectivo período-base, nem de que os livros e documentos se encontram na sede da empresa, à disposição do Fisco." (Acórdão nº 105-14362, da 5ª Câmara, Relator Luis Gonzaga Medeiros Nóbrega, em 15/04/2004). (grifo nosso).

A análise do procedimento administrativo em debate demonstra que a autoridade fiscal optou pelo arbitramento dos lucros já que a recorrente, apesar de intimada não apresentou sua escrituração contábil.

Além disso, houve a opção pelo arbitramento dos lucros em função da existência de divergências encontradas nos livros escriturados e nos valores neles declarados.

DA PROVA EMPRESTADA

Alegou a recorrente que os fiscais autuantes, na ânsia de constituir crédito tributário de vulto e por economia de esforços, valeram-se da chamada Prova Empréstada do Fisco Estadual (documentos constantes do Processo de Representação Fiscal para fins penais, protocolo na DRF-Goiânia, sob nº 10120.007144/2003-35) efetuando o lançamento com base nas DPI - Declarações Periódicas de Informações apresentadas à Secretária da Fazenda do Estado de Goiás, sem investigar pormenorizadamente a escrita contábil - fiscal e as informações disponíveis do contribuinte na própria Receita Federal.

Sem razão, contudo. Como bem ressaltado pela Delegacia de Julgamento, o lançamento em debate não decorreu da utilização de prova emprestada. O que se nota é a ocorrência de receitas de vendas registradas nos Livros de Registro de Apuração do ICMS e informadas à Secretaria de Fazenda do Estado do Goiás pela empresa, valores estes que



Processo nº : 10120.007134/2003-08
Acórdão nº : 105-15.269

em comparação com os declarados à Secretaria da Receita Federal são sobejamente superiores, denotando, comprovadamente, que a empresa fornecia ao Fisco estadual informações de receita de vendas bem superiores ao informado ao Fisco Federal.

A utilização do Livro de Apuração de ICMS e das DPI's se presta para averiguar a receita de vendas, já que nela a empresa registrou o resultado de suas vendas. Nesse sentido estão as determinações contidas pelo artigo 276 do RIR:

"Art. 276.A determinação do lucro real pelo contribuinte está sujeita à verificação pela autoridade tributária, com base no exame de livros e documentos de sua escrituração, na escrituração de outros contribuintes, em informações ou esclarecimentos do contribuinte ou de terceiros, ou em qualquer outro elemento de prova observado o disposto no artigo 932"

DA RAZOABILIDADE PROPORCIONALIDADE E CONFISCO

No tocante à alegação de que não foram observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade nos valores cobrados por meio do lançamento efetuado, como bem decidiu a instância *"a quo"* não pode esta também prosperar, já que o lançamento foi efetuado com rigorosa observância das leis mencionadas no auto de infração.

Ademais, cabe ressaltar que autoridade administrativa não tem competência legal para apreciar a inconstitucionalidade de lei, devendo aplicá-las enquanto não estiver suspensa a sua vigência pelo Senado Federal.

Nesse sentido está a jurisprudência deste Conselho :

**"NORMAS PROCESSUAIS - DEPÓSITO RECURSAL -
CONSTITUCIONALIDADE - As leis são cogentes, isto é, impõem-se**



Processo nº : 10120.007134/2003-08
Acórdão nº : 105-15.269

pela lógica, devendo ser cumpridas e respeitadas por todos, sobretudo pelas autoridades administrativas, até que venham a ser revogadas ou tenham a sua inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, em Ação Direta de Inconstitucionalidade, suspensa a sua execução por meio de Resolução do Senado Federal" (3ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, Processo nº 10480.007822/97-25, Relator Lina Maria Vieira)

DA MULTA AGRAVADA E DA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS

PENAS

Com relação à multa agravada, entendo que deva ser mantido o lançamento da multa de ofício aplicada, já que o comportamento da recorrente demonstra claramente o intuito de fraude.

Como se sabe, as diferenças tributárias decorrentes da omissão de receitas são lançadas com multas aplicáveis nos casos de lançamentos de ofício, quais sejam 75% nos casos usuais, e de 150%, quando houver evidente intuito de fraude (Lei nº 9.430, art. 44, incisos I e II), podendo ser agravadas para 112,5% e 225%, respectivamente, quando o contribuinte não responder a intimação para prestar esclarecimentos (Lei 9.430, art. 44, parágrafo 2º), ou reduzidas de 50%, se houver o pagamento no prazo da intimação, e de 30% se o pagamento ocorrer no prazo de trinta dias da decisão de 1ª instância (Lei 8.218/91, art. 6º), ou de 40% se requerido o parcelamento no prazo da impugnação, ou de 25% se requerido no prazo de trinta dias da ciência da decisão de 1ª instância (Lei 8.383/91, art. 60)

A recorrente alega ser o seu agravamento injusto/ilegal só devendo ser aplicado, segundo o RIR, em evidente e total desrespeito ao artigo legal.

Aduz que o descumprimento de uma mera formalidade não deve ser punido de forma tão radical, razão pela qual deve ser excluído o agravamento da multa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10120.007134/2003-08
Acórdão nº : 105-15.269

Sem razão, contudo.

A reiterada conduta ilícita ao longo do tempo, consistente na falta de contabilização das operações realizadas, e a subsequente declaração de ínfima parcela das suas receitas, descaracteriza o caráter fortuito do procedimento, evidenciando o intuito doloso tendente à fraude,

A conduta acima apresentada, com vistas a descaracterizar o fato gerador já ocorrido, justifica agravamento da penalidade nos exatos termos da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Conselho de Contribuintes:

IRPF - MULTA QUALIFICADA - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE -
Comprovado o evidente intuito de fraude mediante ação ou omissão dolosa, tipificada no art. 71, da Lei nº 4.502/64, tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, sua natureza ou circunstâncias materiais e das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente, a multa aplicável é a qualificada de 150%, determinada pelo inc. II, do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996. (Primeiro Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Processo nº 11618.002232/2002-31).

Isto posto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário, mantendo-se a decisão "a quo".

Sala das Sessões - DF, em 12 de setembro de 2005.


DANIEL SAHAGOFF

