



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 10920.002677/2003-13
Recurso nº. : 139.815
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXS.: 2000 a 2002
Recorrente : CODEL - FRIGORÍFICO, COM. ATAC. DE CARNES, FRIOS,
DERIVADOS DE BOVINOS E SUINOS LTDA.
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ em FLORIANÓPOLIS/SC
Sessão de : 01 DE DEZEMBRO DE 2004
Acórdão nº. : 105-14.849

DIREITO DE DEFESA - CARGA E VISTA DOS AUTOS - MANDATO ESPECÍFICO E COM FIRMA RECONHECIDA - Em virtude do disposto no art. 38 da Lei nº 9.250/95, os processos relativos a tributos, contribuições federais e a penalidades não poderão sair dos órgãos da Secretaria da Receita Federal, com exceção de algumas hipóteses, as quais não contemplam carga dos autos aos procuradores dos contribuintes. Legítima a exigência de instrumento de mandato específico, com firma reconhecida, para a Administração dar vista dos processos administrativos tributários aos procuradores dos contribuintes.

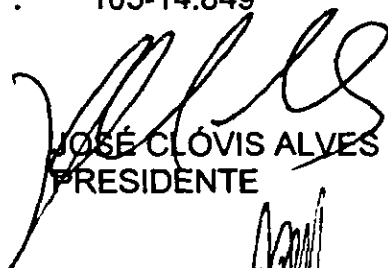
ARBITRAMENTO - BASE DE CÁLCULO - Diante da inexistência de qualquer documentário fiscal, legítimo o proceder do agente da União que, arrimado em Convênio de cooperação técnica com o Estado de Santa Catarina, obteve os valores de faturamento declarados àquela Administração Tributária estadual, adotando-os para arbitrar o lucro do contribuinte.

MULTA QUALIFICADA - DECLARAÇÕES A MENOR REITERADAMENTE - A acusação de fraude repousa no fato de que a recorrente informou o faturamento a menor, reiteradas vezes, em suas DIPJ, fato verificado quando da comparação dos valores informados à Secretaria da Receita Federal e os declarados à Administração Tributária estadual de Santa Catarina (cinco a seis vezes menos), acarretando pagamentos de tributos a menor.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CODEL - FRIGORÍFICO, COM. ATAC. DE CARNES, FRIOS, DERIVADOS DE BOVINOS E SUINOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de cerceamento do direito de defesa e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº. : 10920.002677/2003-13
Acórdão nº. : 105-14.849



JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE



CORINTHO OLIVEIRA MACHADO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 20 JUN 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, DANIEL SAHAGOFF, EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, NADJA RODRIGUES ROMERO, IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo nº. : 10920.002677/2003-13

Acórdão nº. : 105-14.849

Recurso nº. : 139.815

Recorrente : CODEL - FRIGORÍFICO, COM. ATAC. DE CARNES, FRIOS,
DERIVADOS DE BOVINOS E SUINOS LTDA.

RELATÓRIO

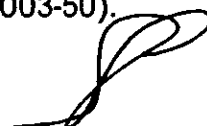
Contra a Contribuinte, supranominada, foram lavrados Autos de Infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e reflexos (PIS, COFINS e CSLL), fls. 145 a 180, para formalização e cobrança dos créditos tributários neles estipulados, no valor total de R\$ 1.820.399,52, incluindo encargos legais.

As infrações apuradas pela Fiscalização, relativas aos anos-calendário de 1999 a 2001, e relatadas na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, folhas 153 e 154, e no "*Termo de Verificação Fiscal*", às folhas 136 a 144, foram, em síntese, as seguintes: a contribuinte informou à fiscalização, de forma expressa, que não detinha escrituração contábil-fiscal, e que seria impossível reconstituí-la (ver respostas às intimações, às folhas 04, 09 e 10), ato seguido, tratou o autuante de apurar os valores devidos com base no lucro arbitrado.

Consta dos autos de infração os enquadramentos legais, bem como os demais requisitos previstos no artigo 10 do Decreto nº 70.235/72.

As exações estão sendo exigidas com a adição de multa de ofício qualificada de 150%, isto em face de que a conduta da contribuinte estaria a evidenciar intuito fraudulento, nos termos do inciso II, do artigo 44, da Lei n.º 9.430/96, por haver discrepâncias entre as receitas declaradas à Secretaria da Receita Federal (via DIRPJ) e o faturamento declarado à Secretaria de Estado da Fazenda de Santa Catarina (via DIEF e GIA).

Em razão da presença deste pretense intuito de fraude é que foi formalizada, também, a representação fiscal para fins penais prevista na Portaria SRF n.º 2.752/2001 (constante do processo n.º 10920.002678/2003-50).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº. : 10920.002677/2003-13
Acórdão nº. : 105-14.849

Inconformada com a autuação, a autuada apresentou a impugnação tempestiva de folhas 187/188, desacompanhada de documentos, na qual solicita o acatamento dos argumentos deduzidos e o reconhecimento da insubsistência do crédito tributário.

O procedimento do Fisco foi considerado procedente pela 1ª Instância, que exarou decisão fundamentada com a seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001

Ementa: BASE DE CÁLCULO. APURAÇÃO A PARTIR DO CONFRONTO ENTRE DADOS DA DIRPJ E INFORMAÇÕES FORNECIDAS AO FISCO ESTADUAL (EM DIEF E GIA) – Diante da falta de apresentação de quaisquer registros contábeis por parte do contribuinte, regular é o procedimento fiscal que apura valores subtraídos à tributação a partir da confrontação entre as receitas declaradas em DIRPJ e aquelas declaradas à Fazenda Estadual por via de DIEF e GIA.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001

Ementa: ATUAÇÃO DOS AGENTES FISCAIS. VINCULAÇÃO – Aos agentes públicos fiscais é imposta a regra da vinculação estrita, segundo a qual não lhes é lícito deixar de exigir o que a lei impõe, em face de critérios de justiça eventualmente aplicáveis a casos concretos.

Lançamento Procedente

Irresignado com a decisão de primeira instância, o recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 198 e seguintes, no qual requer a este Colegiado, a reforma do julgamento prolatado na instância inferior, alinhavando os argumentos seguintes:

- 1) em preliminar, cerceamento do direito de defesa, porquanto a Secretaria da Receita Federal não concedeu carga/vista dos autos à procuradora da contribuinte porque aquela não detinha procuração com firma reconhecida em cartório;
- 2) no mérito, diz ser impossível uma defesa efetiva, uma vez que desconhece os documentos anexos ao processo, contudo, afirma ter a recorrente tentado apresentar os livros à Auditoria-Fiscal, a qual os rejeitou.
- 3) com respeito à multa, a Fiscalização impôs tributo sobre valores que não configuram ganho da empresa, e sim movimentação declarada à Secretaria



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº. : 10920.002677/2003-13
Acórdão nº. : 105-14.849

Estadual, onde constam trabalhos prestados para a comunidade (abatimento de bovinos para os colonos), não havendo lucro nenhum;

4) quanto à fraude, a recorrida distorce a situação fática, alterando-a. A fraude penal exige o dolo, que antecede a obtenção da vantagem indevida, o que não é o caso;

5) ultima requerendo o acatamento da preliminar, para reabrir o prazo recursal e protesta pela respectiva apresentação de provas.

Às fls. 222/223, consta promoção do Sr. Delegado da Receita Federal em Joinville/SC, dando conta da existência de Arrolamento de Bens no processo, já na autuação, tendo a Repartição de origem encaminhado os presentes autos para a apreciação deste Colegiado.

É o sucinto relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº. : 10920.002677/2003-13
Acórdão nº. : 105-14.849

VOTO

Conselheiro CORINTHO OLIVEIRA MACHADO, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e, considerando a efetivação do arrolamento de bens do ativo permanente da Contribuinte, restaram atendidas as disposições contidas no parágrafo 2º, do artigo 33, do Decreto nº 70.235/1972, com a redação dada pelo artigo 32, da Lei nº 10.522, de 19/07/2002. No que tange à legitimidade, verifico que a procuração do representante não contém reconhecimento de firma do outorgante, contudo, reconheço a semelhança entre a assinatura do documento e a que consta do Auto de Infração, além disso, não causa nenhum prejuízo à contribuinte a análise do contencioso, que de outra forma teria a sua preempção decretada, assim, preenchidos os demais requisitos de admissibilidade, merece ser apreciada a peça recursiva.

As matérias sob apreciação neste contencioso envolvem uma preliminar – cerceamento do direito de defesa – e duas questões de fato com diferentes repercussões jurídicas – a) hipótese de arbitramento e respectiva base de cálculo; e b) existência de fraude, com seus consectários: qualificação da multa de ofício e representação fiscal para fins penais.

DO CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

Narra, a recorrente, que não teve carga/vistas dos autos, o que inviabilizou a apresentação de recurso efetivo, pois a Agência da Receita Federal em Jaraguá do Sul/SC exigiu o reconhecimento de firma do outorgante no instrumento de mandato para franquear o processo ao seu bastante procurador.

Afirma que o Estatuto da Advocacia, em seu art. 7º, incisos XIII e XV, permite aos advogados, independentemente de procuração, ter vistas dos processos administrativos e judiciais de seus clientes, podendo, inclusive levá-los em carga. Aponta,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº. : 10920.002677/2003-13
Acórdão nº. : 105-14.849

também, o art. 38 do Código de Processo Civil, que dispensa o reconhecimento de firmas nos mandatos juntados aos processos.

Essa situação de vistas no processo administrativo tributário deve ser analisada com muito cuidado, em virtude de os processos fiscais estarem sujeitos ao manto protetor do sigilo fiscal, insculpido no art. 198 do Código Tributário Nacional. Justamente em função disso, e para excepcionar a regra geral do Estatuto da Advocacia, mencionada pela suplicante, o legislador entendeu de editar o art. 38 da Lei nº 9.250/95, que é taxativo ao dizer que os processos relativos a tributos, contribuições federais e a penalidades não poderão sair dos órgãos da Secretaria da Receita Federal, com exceção das seguintes hipóteses: encaminhamento de recursos à instância superior; restituições de autos aos órgãos de origem; encaminhamento de documentos para fins de processamento de dados.

Insta observar, outrossim, que o inciso XIII (do art. 7º da Lei nº 8.906/94), retromencionado, excetuou os processos sujeitos a sigilo, como os processos fiscais, por exemplo, da prerrogativa de vistas aos advogados, independentemente de procuração.

De outra banda, releva dizer que o instrumento de mandato, estipulado pelo art. 38 do Código de Processo Civil, é o geral para o foro, o qual não dá poderes para o outorgado bem representar o outorgante perante a Receita Federal, que requer, acertadamente ao meu sentir, procuração específica e com firma reconhecida, ancorada no § 2º, do art. 654, do Novo Código Civil:

“Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante. (...)”

§ 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.” (Grifou-se).

Dessarte, correta e salutar a exigência de firma reconhecida na procuração para dar vistas de processo administrativo tributário a quem não é o próprio contribuinte. Importa salientar, ainda, que o processo administrativo, ao contrário dos que

7 

✓

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº. : 10920.002677/2003-13
Acórdão nº. : 105-14.849

tramitam no Judiciário, é informal, e não exige do contribuinte a constituição de advogado para a produção de defesa.

Com isso, rejeito a preliminar de cerceamento do direito de defesa no processo.

DO ARBITRAMENTO

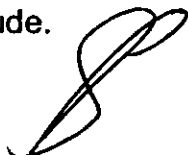
O arbitramento teve origem na falta de apresentação de livros fiscais e documentos de escrituração, de acordo com o art. 47, I, da Lei nº 8.981/95, e art. 530, I, do RIR/99, como relatado na peça fiscal, fl. 153.

A inexistência de documentário fiscal, bem como a impossibilidade de refazer a escrita contábil-fiscal, está comprovada pelas respostas às intimações do Fisco, fls. 04, 09 e 10, ensejando o arbitramento do lucro devidamente fundamentado.

A defesa produzida não logrou sucesso em elidir os fatos narrados, limitando-se a asseverar que os livros da autuada estavam à disposição da Auditoria-Fiscal, porém sem carrear nenhuma prova aos autos.

Sabe-se que nos casos de lucro arbitrado, a legislação dá especial preferência à receita bruta como ponto de partida para a obtenção da base de cálculo, só prevendo a utilização de outras alternativas quando inviável chegar-se ao *produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia*, consoante o art. 279 do RIR/99.

No caso em foco, à míngua de qualquer documentário fiscal, o agente da União, arrimado em Convênio de cooperação técnica com o Estado de Santa Catarina, obteve os valores de faturamento declarados àquela Administração Tributária estadual, e verificou do enorme descompasso entre os números declarados à União e ao Estado-membro (cinco a seis vezes menos) e prontamente adotou os valores maiores para receita bruta, entendendo o comportamento recidivo da contribuinte como evidente intuito de fraude.



Objetivamente, se os fatos previstos na norma de incidência aconteceram, e não existe outra previsão legal afastando a norma, impõe-se sua aplicação, pelo que correto o arbitramento.

DA MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA E DAS DECLARAÇÕES A MENOR

O ataque à multa qualificada, por parte da recorrente, deu-se de dois modos – i) pela falta de motivo, haja vista não existir dolo; ii) ao *quantum debeatur*, porquanto na movimentação declarada ao Estado de Santa Catarina, utilizado pela Auditoria-Fiscal, constam trabalhos prestados *de favor* para a comunidade (abatimento de bovinos para os colonos).

Vale rememorar que a acusação de fraude repousa no fato de que a recorrente informou o faturamento a menor, reiteradas vezes, em suas DIPJ, fato verificado quando da comparação dos valores informados à Secretaria da Receita Federal e os declarados à Administração Tributária estadual de Santa Catarina (cinco a seis vezes menos), acarretando pagamentos de tributos a menor, obviamente porque as bases de cálculo ficavam aquém da realidade.

A defesa da recorrente está baseada em que não houve dolo nesse proceder, e não há qualquer esforço probatório nesse sentido.

O tema da reiteração de informações a menor nas Declarações ao Fisco já foi enfrentado por este E. Conselho e, sem embargo de cada caso merecer a devida atenção quando se trata de multa qualificada, alguns arestos no sentido da imposição do gravame podem ilustrar este voto:

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. Se o contribuinte continua e sistematicamente informa valores a menor do que os corretos em suas DCTF, caracterizado está o evidente intuito de fraude a justificar a aplicação da multa de ofício qualificada nos termos do art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96. Recurso negado. (Ac.201-77206).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº. : 10920.002677/2003-13
Acórdão nº. : 105-14.849

MULTA QUALIFICADA. Havendo o contribuinte declarado receitas em valores expressivamente inferiores aos apurados e, relativamente aos mesmos períodos, informado na DCTF a compensação da contribuição que considerava devida com valores não incluídos em processo de compensação, ou, incluídos de forma insuficiente, resta caracterizado o evidente intuito de sonegação, nos termos do art. 71 da Lei nº 4.502/64. (Ac. 201-77380).

Mutatis mutandis, a conclusão vale também para o caso de a contribuinte sistematicamente informar valores a menor do que os corretos em DIPJ.

Quanto ao argumento de constarem trabalhos prestados *de favor* para a comunidade (abatimento de bovinos para os colonos) na movimentação declarada ao Estado de Santa Catarina, sinceramente, não vislumbro o porquê de tais valores estarem insertos no faturamento da pessoa jurídica declarado ao Estado e não estarem no faturamento declarado à União. De qualquer sorte, as alegações foram simplesmente lançadas no recurso, sem quaisquer provas que pudessem robustecê-las, e como tal, não devem ser consideradas.

No vinco do quanto exposto, entendo correto o procedimento adotado pela autoridade autuante, bem como pelo órgão julgador de primeira instância.

Voto por rejeitar a preliminar de cerceamento do direito de defesa processual, e no mérito, desprover o recurso.

Sala das Sessões - DF, em 01 de dezembro de 2004.


CORINTHO OLIVEIRA MACHADO 