



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**QUINTA CÂMARA**

---

<b>Processo nº</b>	10940.002642/2005-08
<b>Recurso nº</b>	152.378 Voluntário
<b>Matéria</b>	IRPJ e OUTROS - S.: 2001 a 2005
<b>Acórdão nº</b>	105-17.009
<b>Sessão de</b>	28 DE MAIO DE 2008
<b>Recorrente</b>	AUTO POSTO POTIGUARA LTDA.
<b>Recorrida</b>	1ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR

---

Ementa: LUCRO ARBITRADO - HIPÓTESE DE OCORRÊNCIA - É legítimo o arbitramento do lucro no caso de sujeito passivo optante pelo regime de tributação com base no lucro presumido que deixar de apresentar à fiscalização o Livro Caixa, ou os livros fiscais e contábeis de escrituração obrigatória.

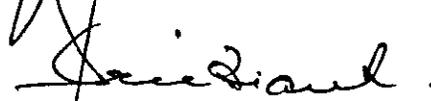
IRPJ - LUCRO ARBITRADO - BASE DE CÁLCULO - RECEITA BRUTA - INFORMAÇÕES PRESTADAS AO FISCO ESTADUAL - As informações de saídas de mercadorias prestadas ao fisco estadual são insuficientes para determinação da receita bruta da pessoa jurídica quando não estão identificadas por tipo de operação (Ac. 103-22.536, DOU 30.08.2006).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

  
JOSE CLÓVIS ALVES

Presidente

  
IRINEU BIANCHI

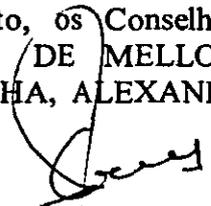
Relator

D

D

Formalizado em: **27 JUN 2008**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: WILSON FERNANDES GUIMARÃES, MARCOS RODRIGUES DE MELLO, LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA, WALDIR VEIGA ROCHA, ALEXANDRE ANTÔNIO ALKMIN TEIXEIRA e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



## Relatório

AUTO POSTO POTIGUARA LTDA., CNPJ n.º 02.989.811/0001-92, inconformada com a decisão de 1.º grau proferida 1.ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba (PR), apresenta recurso voluntário a este Primeiro Conselho de Contribuintes objetivando a reforma da decisão recorrida.

Em decorrência de ação fiscal levada a efeito contra a contribuinte identificada, foram lavrados os autos de infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins.

A exigência resulta do arbitramento do lucro, tendo em vista que o contribuinte, notificado a apresentar os livros e documentos de sua escrituração, conforme Termo de Início de Fiscalização e Termo de Intimação, deixou de apresentá-los.

A base de cálculo foi apurada pela omissão de receita da revenda de mercadorias e revenda de combustíveis derivados de petróleo, conforme Descrito no Termo de Verificação Fiscal (fls. 1582/1611).

Cientificada do lançamento, a interessada, em tempo hábil, apresentou a impugnação de fls. 1673/1696, instruída com os documentos de fls. 1697/1698, dizendo em síntese:

Que o auto de infração é nulo, eis que não lhe foi concedido o direito de ampla defesa e a possibilidade de produzir provas, não participado, assim, do procedimento administrativo e acompanhado as diligências dos agentes fiscais;

Que o arbitramento dos lucros é improcedente, uma vez que apenas parte do dispositivo legal que embasou a autuação não foi cumprido, qual seja a apresentação do livro caixa devidamente escriturado;

Que a falta de escrituração do livro caixa em nenhum momento foi decorrência da intenção de sonegação ou ocultação ao fisco da movimentação da empresa;

Que tratando-se de uma empresa revendedora de combustível, está obrigada à escrituração do LMC - livro de movimentação de combustíveis, por força do artigo 10 da Portaria n.º 116/2000 da Agência Nacional de Petróleo, onde são registrados diariamente a movimentação de compra, venda e estoques de produtos, onde pode ser verificada a sua efetiva receita com o item revenda de combustíveis e lubrificantes.

Que a base de cálculo para o arbitramento do lucro definida pelo fiscal autuante, considerando que os combustíveis foram vendidos pelo mesmo preço de entrada, está equivocada, uma vez que nenhuma empresa pode se manter sem nenhum percentual de lucro;

Que a diferença entre o preço de compra e venda dos combustíveis foi considerada como outras receitas e taxada a uma alíquota cinco vezes maior do que a prevista para a atividade, representando um ônus totalmente injusto e indevido para a autuada;

Que com a verificação do Livro de Movimentação de Combustíveis (LMC), devidamente escriturado, o montante real das vendas de combustíveis e lubrificantes poderia ser constatado;

Que as outras receitas por ela auferidas, em montante muito inferior ao arbitrado, referem-se às lojas de conveniência, que operam muitas vezes sem resultado;

Que não há nos autos nenhuma prova que possa justificar a exacerbação da multa aplicada.

A ação fiscal foi julgada procedente, consoante o acórdão DRJ/CTA n.º 10.627 (fls. 1704/1714), cujos fundamentos acham-se consubstanciados na respectiva ementa, a seguir reproduzida:

*IRPJ - PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO - Antes da lavratura de auto de infração, não há que se falar em violação ao princípio do contraditório, já que a oportunidade de contradizer o fisco é prevista em lei para a fase do contencioso administrativo, que se inicia com a impugnação do lançamento.*

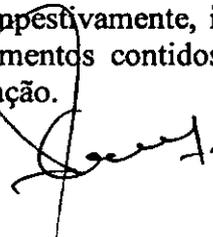
*LUCRO ARBITRADO - HIPÓTESE DE OCORRÊNCIA - É legítimo o arbitramento do lucro no caso de sujeito passivo optante pelo regime de tributação com base no lucro presumido que deixar de apresentar à fiscalização o Livro Caixa, ou os livros fiscais e contábeis de escrituração obrigatória.*

*FRAUDE - CARACTERIZAÇÃO - A prática, reiterada, de declarar tributos e contribuições federais em montantes inferiores aos devidos, descaracteriza o caráter fortuito do procedimento, evidenciando o intuito doloso tendente à fraude.*

*MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA - APLICABILIDADE - É aplicável a multa de ofício qualificada de 150%, naqueles casos em que, no procedimento de ofício, constatado resta que à conduta do contribuinte esteve associado o evidente intuito de fraude.*

Cientificada da decisão (fls. 1719), a interessada, tempestivamente, interpôs o recurso voluntário de fls. 1721/1744, tornando a suscitar os argumentos contidos na peça impugnatória, exceto quanto à preliminar de nulidade do auto de infração.

É o Relatório.



## Voto

Conselheiro IRINEU BIANCHI, Relator

O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

Consoante destacado no relatório, a exigência tributária sob exame foi concretizada pela via do lucro arbitrado, tendo em vista que o contribuinte, notificado a apresentar os livros e documentos de sua escrituração, deixou de apresentá-los.

As infrações, segundo o auto de infração, consistem em:

001 – Receita Operacional omitida (atividade não imobiliária) – Revenda de mercadorias falta/insuficiência de recolhimento; e

002 – Receita Operacional omitida (atividade não imobiliária) Revenda de Combustíveis derivados de petróleo – falta/insuficiência de recolhimento

Pela análise dos autos, constata-se que ao fisco não coube alternativa senão aquela de arbitrar o lucro, uma vez que o sujeito passivo, embora intimado, deixou de apresentar os livros solicitados, limitando-se a apresentar apenas os livros de entradas e saídas próprios para apuração do ICMS. Logo, não assiste razão à recorrente quanto à forma de tributação adotada pelo fisco.

Contudo, a base de cálculo merece críticas uma vez que a fórmula adotada pelo fisco não encontra amparo legal, além de onerar o sujeito passivo indevidamente.

Colhe-se do Termo de Verificação Fiscal (fls. 1589/1590), a seguinte exposição:

### III – DA BASE DE CÁLCULO PARA IRPJ

*Pelas verificações dos livros de Registros de Entradas, Saídas e Apuração de ICMS, além de combustíveis a fiscalizada revendia produtos como lubrificantes, cigarros, bebidas, e outras mercadorias. Dessa forma, para se determinar de forma mais realista e justa a base de cálculo para o Imposto de Renda Pessoa Jurídica, teríamos que antes segregar as vendas dos diversos produtos.*

#### 3.1 Da Segregação das Receitas Oriundas de Vendas de Combustíveis/Derivados de Petróleo e das Vendas de Demais Produtos para Efeito de Tributação de IRPJ

*Tanto os dados dos chamados relatórios das “Reduções Z” dos ECF como os dados dos livros de Saídas e Apuração de ICMS não contemplam a informação relevante para efeito de tributação de IRPJ, qual seja, a segregação dos montantes mensais de faturamento de combustíveis dos demais produtos de venda.*

*Pelo contrato social da fiscalizada, comprovada pelos lançamentos de entradas e confirmadas pelas informações da Cia Brasileira de Petróleo Ipiranga, CNPJ 33.060.706/0061-12, a atividade principal da*

*fiscalizada é de revenda de combustível. Pelas informações de entradas, aproximadamente 90% das compras se refere a combustíveis, vide demonstrativos: "Compras de Combustíveis" (folhas 1466ª 1470) e "Arbitramento de Lucro" (folhas 1568 a 1579).*

*As informações disponibilizadas pela fiscalizada foram apenas os lançamentos nos livros de Registros de Entradas, Saídas e Apuração de ICMS e os relatórios de "Reduções Z" dos Equipamentos de Emissores de Cupom Fiscal, o que nos permite concluir que realmente o objeto social da fiscalizada é revenda de combustível, porém sem informações a respeito das quantidades de combustíveis nas saídas em relação ao montante global das receitas.*

*A questão principal da definição do critério de arbitramento foi de como considerar tais fatos concretos? Ou seja, como segregar as receitas oriundas de vendas de combustíveis/derivados de petróleo das vendas dos demais produtos comercializados pela fiscalizada?*

*Sabe-se que uma das características principais da atividade de revenda de combustíveis é o giro rápido de estoque, comprovado na presente fiscalização pela grande quantidade de notas fiscais de entrada, quase que diariamente, assim podemos concluir que certamente o que entrou saiu num curto intervalo de tempo.*

*Pautada pela razoabilidade, esta fiscalização concluiu, que o critério mais justo para o presente caso seria o de considerar que os combustíveis foram vendidos pelo menos pelo preço de entrada. No curso da presente fiscalização, a fiscalizada não apresentou elementos que comprovassem quais os preços de revenda para os combustíveis separadamente, isto é, quais as margens de venda para os combustíveis, as únicas informações foram as saídas totais via ECF, que como descrevemos apenas dividem as saídas pelas diversas alíquotas de ICMS. Na alíquota "zero" (substituição tributária para o ICMS) estão incluídos os produtos: bebidas, cigarros, lubrificantes além dos combustíveis. (grifos no original)*

*Partindo-se desse raciocínio, a base de cálculo para o IRPJ (Imposto de Renda de Pessoa Jurídica) que consideramos foi a aplicação de  $1,6 * 1,2 = 1,92\%$  sobre o montante de saídas que equivaleram ao montante de entradas de combustíveis. E a diferença entre o faturamento total e o montante equivalente de entradas de combustíveis, pela base de cálculo de  $8,0 * 1,2 = 9,6\%$  (acréscimo de 20% nas bases de cálculo, conforme art. 16 da Lei n.º 9.249/95) Vide demonstrativo: "Arbitramento de Lucro" (folhas 1568 a 1579). (grifos no original)*

Percebe-se pelo relato acima, que o fisco determinou a base de cálculo considerando como sendo conhecida a renda bruta do sujeito passivo, a partir de informações prestadas pelo mesmo ao fisco estadual.

Segundo colhe-se da jurisprudência administrativa, "é válida a receita bruta obtida a partir de regular requisição das declarações apresentadas ao fisco estadual, ainda mais quando os valores declarados são compatíveis com os apurados pela própria fiscalizada em atendimento à intimação no curso da ação fiscal" (Ac. 107-08.814).

Assim, na falta de outros elementos, as informações prestadas ao fisco estadual têm inteiro acolhimento para fins de determinar a base de cálculo na hipótese de arbitramento do lucro.

Ademais, segundo expressamente consignado no item 2.2.1.1 do termo de verificação (fls. 1584), a autoridade fiscal, após efetuar circularização junto ao maior fornecedor, validou as informações contidas no livro de entradas (fls. 1584).

De outra parte, no item 2.2.1.2 do mesmo termo a autoridade fiscal consignou que após verificar os Livros de Saída e os relatórios das “Reduções Z”, extraídos da Memória Fiscal dos Equipamentos Emissores de Cupom Fiscal, igualmente validou os dados ali contidos (fls. 1585).

Desta maneira, tendo a autoridade fiscal considerado válidos os dados constantes dos livros de apuração do ICMS, principalmente no que se refere às saídas, têm-se que a receita bruta era efetivamente conhecida, donde a aplicação do disposto no art. 532 do RIR/99.

Porém, já se decidiu:

*BASE DE CÁLCULO – RECEITA BRUTA – INFORMAÇÕES PRESTADAS AO FISCO ESTADUAL – As informações de saídas de mercadorias prestadas ao fisco estadual são insuficientes para determinação da receita bruta da pessoa jurídica quando não estão identificadas por tipo de operação (Ac. 103-22.536, DOU 30.08.2006).*

Ciente desta particularidade, o próprio relato fiscal esclarece que não havia naquelas informações a segregação das receitas com a revenda de combustíveis das demais receitas.

Ora, se para fins de tributação pelo IRPJ, a segregação dos diversos tipos de receita era importante – e realmente o é – já não se pode falar em receita bruta conhecida, tanto é assim que a autoridade fiscal optou por estimar a receita proveniente da venda de combustíveis, considerando-a como o valor equivalente ao das compras, sem atribuir-lhe qualquer margem de lucro, procedimento que não contém qualquer razoabilidade.

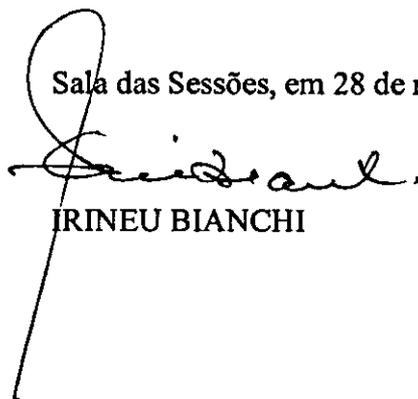
O efeito de tal proceder consistiu em tributar, de forma mais onerosa, as receitas provenientes de outras atividades, uma vez que para aquelas o percentual para determinação da base tributável é mais elevado.

Para os casos de arbitramento da receita não conhecida ou mesmo nos casos de atividade mista, o RIR/99, em seu art. 535, elenca vários métodos pelos quais poderá o fisco valer-se para fins de arbitramento.

No caso dos autos, embora o enquadramento legal mencionado no auto de infração, vê-se que a hipótese não guarda consonância com a realidade dos fatos, donde concluir-se que há manifesta imprecisão na determinação da base de cálculo, o que macula totalmente a exigência fiscal.

DIANTE DO EXPOSTO, conheço do recurso voluntário e voto no sentido de DAR-LHE PROVIMENTO para declarar insubsistente a exigência inicial.

Sala das Sessões, em 28 de maio de 2008.

  
IRINEU BIANCHI

