



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-7

Processo nº : 13116.001374/2004-29
Recurso nº : 145724
Matéria : IRPJ – Exs.: 2000 a 2005
Recorrente : SUPERMERCADO DO VICENTE LTDA
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-BRASÍLIA/DF
Sessão de : 27 DE ABRIL DE 2006
Acórdão nº : 107-08.541

IRPJ - LUCRO PRESUMIDO - BASE DE CÁLCULO - O percentual de presunção do lucro deve incidir sobre a receita bruta conceituada pela legislação.

IRPJ - DECLARAÇÕES APRESENTADAS, SISTEMATICAMENTE, COM RECEITA MENORES QUE AS ESCRITURADAS EM LIVROS FISCAIS - MULTA AGRAVADA - CABIMENTO - O dolo, elemento imprescindível à caracterização das figuras que justificam a exasperação da penalidade, resta comprovado pela conduta reiterada e sistemática, consistente em calcular o imposto de renda e informá-lo nas Declarações de Rendimentos e nas DCTF, tomando como base para apuração do tributo receita bruta muito aquém da efetiva.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SUPERMERCADO DO VICENTE LTDA

ACORDAM os Membros da Sétima 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.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


LUIZ MARTINS VALERO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 05 JUN 2006



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13116.001374/2004-29
Acórdão nº : 107-08.541

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NATANAEL MARTINS, ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, SELMA FONTES CIMINELLI (Suplente Convocada), RENATA SUCUPIRA DUARTE, NILTON PÊSS e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES. Ausente, justificadamente, o Conselheiro HUGO CORREIA SOTERO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13116.001374/2004-29
Acórdão nº : 107-08.541

Recurso nº : 145724
Recorrente : SUPERMERCADO DO VICENTE LTDA

RELATÓRIO

Contra o sujeito passivo nos autos identificado, fora lavrado Auto de Infração de Fls. 04/23 para formalização e cobrança de crédito tributário relativo ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, totalizando à época R\$ 6.292.244,12, inclusos juros de mora e multa qualificada, no percentual de 150%.

Em procedimento de verificações obrigatórias, constatara a fiscalização que a contribuinte, nos anos calendário 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 e 2004 (exceto o 4º trimestre), apresentara em suas declarações (DIRPJ e DCTF), valores de receitas de vendas muito aquém dos registrados em sua escrituração contábil. Tendo em vista que tais diferenças não foram justificadas pela interessada, fora lavrado o referido Auto de Infração, lançando-se de ofício, o imposto sobre a receita omitida, pela sistemática do lucro presumido, respeitando-se a opção das declarações apresentadas.

A título de enquadramento legal foram apontados os artigos 224, 518, 519 e 841, III, todos do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99.

Diante da reiterada apresentação de declarações com valores inferiores aos reais, a autoridade autuante aplicara multa qualificada, no percentual de 150%, por entender que tal conduta configura, em tese, crime contra a ordem tributária, tendo sido formalizada Representação Fiscal para Fins Penais, a este processo apensada.

Descontente com a exigência da qual tomara ciência em 23/11/2004, Fl. 4, oferecera, em 21/12/2004, impugnação de Fls. 411/421, onde defende-se apresentando os seguintes argumentos:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13116.001374/2004-29
Acórdão nº : 107-08.541

- Inicialmente, no que diz respeito às diferentes bases de cálculo declaradas pela contribuinte e as apuradas pela fiscalização, aduziu

que se originam da diversidade de conceito de base imponible. Nesse sentido, afirmou que a base imponible ao seu caso é obtida através do lucro bruto (excluído o ICMS), e não do faturamento bruto como pretende o Fisco;

- Prosseguiu ressaltando que a fiscalização, além de exigir tributos sobre a diferença constatada nas declarações da autuada, também o fizera em relação ao seu sócio, fato que configura dupla tributação;
- Insurgiu-se contra a aplicação da multa qualificada, alegando que em momento algum a fiscalização constatara qualquer conduta fraudulenta. Ademais, a infração apontada fora identificada na documentação ofertada pela própria contribuinte, fato que entende afastar por completo o evidente intuito de fraude, necessário à imposição da multa de 150%;
- Argumentou que a omissão descrita no relatório fiscal configura "declaração inexata", hipótese que ensejaria a exigência da multa prevista no inciso I, do artigo 44, da Lei nº 9.430/96, esta no percentual de 75%. Neste diapasão, transcreveu Acórdãos exarados pelo Conselho de Contribuintes e excertos da doutrina, com os quais procura reforçar sua tese;
- Invocou a observância do artigo 112, IV, do Código Tributário Nacional, que determina, que nos casos de dúvida, a norma seja interpretada da maneira mais benéfica ao contribuinte;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13116.001374/2004-29
Acórdão nº : 107-08.541

- Por fim, requereu o cancelamento integral da autuação, e subsidiariamente, a redução da multa dos 150% inicialmente exigidos para os 75% que entende devidos.

Apreciada pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Brasília - DF em sessão de 25 de fevereiro de 2005, a relatada impugnação não obteve êxito algum, uma vez que a referida Turma, ao acompanhar o voto do Relator, optou por manter, na íntegra, as exigências inicialmente impostas. Formalizada a decisão no Acórdão DRJ/BSA nº 12.979, Fls. 426/430, os julgadores a *quo* firmaram sua convicção nos seguintes pontos:

- A princípio, ao analisarem a justificativa apresentada pela autuada, que pretendeu explicar as divergências constatadas pela fiscalização alegando que oferecera à tributação o lucro bruto de suas transações, explicaram que a adoção tal critério carece de previsão legal, razão pela qual deve ser refutada a justificativa apresentada;
- Ressaltaram que se a contribuinte desejasse que a tributação recaísse sobre seu resultado efetivo, conhecido através da apuração contábil, bastaria que optasse pela sistemática do lucro real. Uma vez que optara pelo lucro presumido, a apuração dos tributos deve se dar sobre a receita bruta, assim compreendida como o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia, deduzidas as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos e os impostos não cumulativos cobrados destacadamente do comprador. Tecidas tais considerações ratificaram o procedimento adotado pela fiscalização, considerando-o acertado;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13116.001374/2004-29
Acórdão nº : 107-08.541

- Quanto a alegação de dupla tributação, da qual se valeu a contribuinte, frisaram que a autuação objeto deste processo em nada se confunde com a autuação da pessoa física de seu sócio, mormente por terem motivação diversa, razão pela qual, refutaram também tal argumento;
- Mantiveram a exigência da multa qualificada em 150%, pois entenderam que a conduta da contribuinte, consistente em declarar valores inexatos ao Fisco, reiteradamente, por vários anos, quando poderia declará-los fielmente, não deixa quaisquer dúvida quanto ao evidente intuito de fraude, além de configurar, em tese, crime contra a ordem tributária. Inexistindo dúvida, não há que se falar em aplicação do artigo 112, IV, do CTN;
- Comentaram que a redução do percentual seria possível em caso de uma declaração inexata isolada, aduzindo que o entendimento contido nos julgados colacionados pela defendente refere-se à estes casos, muito diferentes do caso em tela.

O Acórdão foi assim ementado:

"LUCRO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO.

DIVERSIDADE DE CRITÉRIO. Tendo o contribuinte optado pela tributação com base no lucro presumido, incabível determinar a base de cálculo utilizando critério diverso do previsto na legislação de regência, apurando valores tributáveis aquém dos reais.

MULTA QUALIFICADA. A prática reiterada de apresentar ao fisco declarações que ocultam a obrigação tributária principal, quando a escrituração do sujeito passivo demonstra que este conhecia o real valor a recolher, constitui evidente intuito de fraude que implica qualificação da multa de ofício. Lançamento procedente.

Inconformada com o teor amplamente desfavorável do referido Acórdão, do qual tomara conhecimento em 23/03/2005, Fl. 437, recorre à este Primeiro



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13116.001374/2004-29
Acórdão nº : 107-08.541

Conselho através do Recurso Voluntário de Fls. 441/454, interposto em 22/04/2005 e garantido com o arrolamento citado no despacho de Fl. 459. Em seu arrazoado sustenta os seguintes pontos:

- Primeiramente, limita-se a reprimir *ipsis literis* todos os argumentos expostos por ocasião da impugnação, razão pela qual deve-se considerá-los relatados.
- De novidade em relação a impugnação, ataca a forma como a DRJ fundamentara a manutenção da multa qualificada. Afirma ser impossível a ratificação da exigência da multa agravada, manifestamente adstrita a esfera tributária, com base na legislação penal, como fizeram os julgadores *a quo* ao justificarem a imposição da penalidade mais severa com a ocorrência de crime contra a ordem tributária, ainda que em tese;
- Afirma que o agente, ao exceder os limites da legislação tributária e adentrar no campo penal, torna sem efeito a exigência fiscal. Ademais, ressalta que a decisão recorrida em momento algum aponta situações subsumidas aos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, os quais prescrevem as condutas compatíveis com o evidente intuito de fraude. Nesta esteira, alega que não se justifica a imposição de penalidade agravada, uma vez que sequer os Autos de Infração revelam fatos que a sustentem;
- Por derradeiro, requer o cancelamento *in totum* da exação ora exigida, e subsidiariamente a redução da multa dos 150% iniciais para 75%.

É o Relatório



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13116.001374/2004-29
Acórdão nº : 107-08.541

VOTO

Conselheiro - LUIZ MARTINS VALERO, Relator

Recurso tempestivo e que atende os demais requisitos legais. Dele conheço.

A autuada optou pela apuração do imposto de renda, nos anos-calendário de 1999 a 2004, pelo lucro presumido, por isso, pressupõe-se o conhecimento das regras aplicáveis a esta sistemática de apuração.

O lucro presumido, base para incidência do imposto de renda e adicional, é calculado a partir da aplicação do percentual legalmente definido para a atividade exercida sobre a receita bruta auferida em cada período de apuração.

O conceito de receita bruta para essa finalidade é o previsto no art. 31 da Lei nº 8.981/95:

"Art. 31. A receita bruta das vendas e serviços compreende o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia.

Parágrafo único. Na receita bruta não se incluem as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos e os impostos não cumulativos cobrados destacadamente do comprador ou contratante dos quais o vendedor dos bens ou o prestador dos serviços seja mero depositário."

Dispõe o art. 25 da Lei nº 9.430/96:

Art. 25. O lucro presumido será o montante determinado pela soma das seguintes parcelas:

I - o valor resultante da aplicação dos percentuais de que trata o art. 15 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, sobre a receita bruta definida pelo art. 31 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, auferida no período de apuração de que trata o art. 1º desta Lei;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13116.001374/2004-29
Acórdão nº : 107-08.541

II - os ganhos de capital, os rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras, as demais receitas e os resultados positivos decorrentes de receitas não abrangidas pelo inciso anterior e demais valores determinados nesta Lei, auferidos naquele mesmo período.

Nessa ordem de juízo, é descabido o argumento da recorrente de que o imposto de renda, na sistemática do lucro presumido deve tomar como ponto de partida o lucro bruto auferido.

Resta analisar o ponto nuclear do litígio, qual seja a presença de intenção deliberada de declarar receitas a menor que as escrituradas, visando consolidar pagamentos a menor do imposto de renda, a justificar a majoração da penalidade para 150% (cento e cinquenta por cento).

Dispõe o art. 44 da Lei nº 9.430/97:

"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, após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta 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."

Os arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502/64, têm a seguinte redação:

"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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13116.001374/2004-29
Acórdão nº : 107-08.541

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.

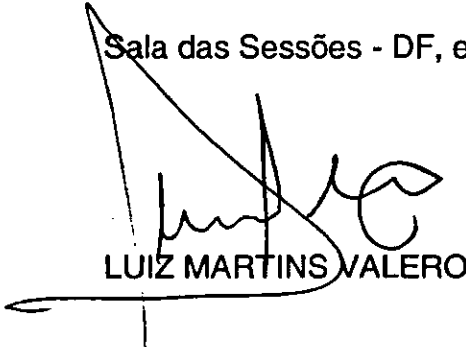
A conduta do contribuinte consistia em calcular o imposto devido com base no lucro presumido pela aplicação do percentual legal de presunção, não sobre a receita bruta, como definida na legislação, mas somente sobre uma parte destas receitas.

A prática reiterada e sistemática adotada pelo contribuinte durante 5 anos, sem sombra de dúvidas, visava impedir ou retardar, ainda que parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal. Sua conduta passa longe do mero erro.

O dolo está provado pelas próprias circunstâncias da conduta, caracterizando assim as figuras que justificam a exasperação da penalidade.

Por isso, voto por se negar provimento ao recurso

Sala das Sessões - DF, em 27 de abril de 2006.



LUIZ MARTINS VALERO