



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº : 13312.000225/2002-64
Recurso : 131.970
Matéria : IRPJ e OUTROS – Anos: 1997 a 2001.
Recorrente : SANTA HELENA COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA. -ME
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE
Sessão de : 16 de outubro de 2003.
Acórdão nº : 108-07.569.

MULTA QUALIFICADA – ENQUADRAMENTO DA CONDUTA DO CONTRIBUINTE NO TIPO INFRACIONAL – CERCEAMENTO DE DEFESA – Não configura cerceamento de defesa a falta de indicação do artigo em que previsto o tipo infracional sancionado por multa agravada, se na fundamentação do Auto de Infração está descrita a conduta nele referida, possibilitando ao sujeito passivo a contraprova da sua ocorrência.

MULTA AGRAVADA – CONDUTA REITERADA – DECLARAÇÃO ABAIXO DO VALOR DA RECEITA PARA ENQUADRAMENTO NO SIMPLES EM ANOS SEGUIDOS – O fato do contribuinte declarar pelo “Simples” em vários anos sucessivos, quando, na verdade, auferia receita muito superior à declarada, confirma hipótese de aplicação da multa qualificada, no percentual de 150%.

ARBITRAMENTO DO LUCRO – BUSCA DA VERDADE MATERIAL – O arbitramento realizado com base em livros de saída do ICMS é válido, já que lastreado em documentos cuja correspondência à realidade fática decorre de imposição legal.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA: CSL E IRRF – Dada a relação de causa e efeito, o decidido no lançamento de IRPJ deve se estender aos seus reflexos.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso SANTA HELENA COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA. - ME

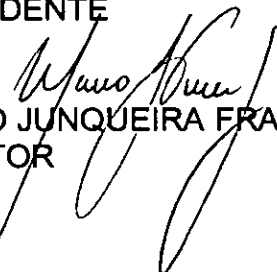
ACORDAM os membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

rsc

Processo nº : 13312.000225/2002-64
Acórdão nº : 108-07.569



MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
RELATOR

FORMALIZADO EM: 30 OUT 2003

Participaram ainda do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO e JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA. Ausente justificadamente o Conselheiro JOSÉ HENRIQUE LONGO.

Processo nº : 13312.000225/2002-64
Acórdão nº : 108-07.569

Recurso : 131.970
Recorrente : SANTA HELENA COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA. -ME

RELATÓRIO

Trata-se de Autos de Infração lavrados contra a Recorrente, para exigência de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), do período de 1997 a 2001, apurados por arbitramento e acrescidos de multa agravada, em razão das irregularidades apontadas pela fiscalização, ora resumidas: a) notificado a apresentar documentos fiscais de escrituração e guarda obrigatórios, deixou o contribuinte de fazê-lo, mesmo após o pedido ter sido reiterado; b) embora não atendidas as condições para ingresso e permanência no "SIMPLES", a empresa optou pelo regime especial e gozou do benefício fiscal a ele correspondente durante o período objeto da ação fiscal, declarando sempre a menor a base tributável.

Cientificada dos lançamentos em 12/04/02, manifestou a atuada seu inconformismo em Impugnações de idêntico teor, tempestivamente apresentadas em 10/05/02, alegando, em síntese, que a fiscalização realizou o lançamento fundada em "mera presunção" de ocorrência do fato gerador, deixando de comprová-la, o que revela violação ao princípio da verdade material, sendo por isso improcedentes as autuações.

Além disso, no que concerne à aplicação da multa qualificada, consignou a contribuinte em suas peças de defesa que a fiscalização incorreu em grave falha, eis que não comprovou o dolo do contribuinte, necessário para o seu enquadramento nos tipos infracionais correspondentes, nem fundamentou a imputação da penalidade em uma das hipóteses da Lei n.º 4.502/64, cerceando seu direito à ampla defesa, a eivar de nulidade os lançamentos.



Processo nº : 13312.000225/2002-64
Acórdão nº : 108-07.569

Sobreveio, em 20 de junho de 2002, decisão da DRJ em Fortaleza – CE, confirmando, integralmente, os lançamentos efetuados. Os fundamentos jurídicos do *decisum* estão expressos nas ementas abaixo transcritas:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano calendário: 1997, 1998, 1999, 2000, 2001

Ementa: ARBITRAMENTO DE LUCRO.

A escrituração contábil é o meio material concreto de conferir-se o resultado operacional da pessoa jurídica. Apurando a fiscalização a inexistência de livros comerciais e fiscais e demais documentos comprobatórios, não aproveita à pessoa jurídica alegar que os livros e respectiva documentação foram extraviados, se não tomou as providências cabíveis antes da visita da fiscalização.

BUSCA DA VERDADE MATERIAL NOS CASOS DE ARBITRAMENTO DO LUCRO.

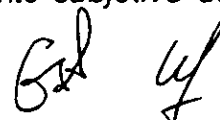
A busca da verdade material, nos casos de arbitramento de lucro, se prende à verificação da efetiva ocorrência da situação fática para justificar tal forma de apuração do lucro e na análise dos dados utilizados para cálculo do lucro arbitrado.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano calendário: 1997, 1998, 1999, 2000, 2001

Ementa: MULTA QUALIFICADA. VALORES DECLARADOS A MENOR DO QUE OS ESCRITURADOS NOS LIVROS FISCAIS.

O ato de o sujeito passivo informar na declaração de rendimentos apenas parte da receita bruta apurada durante vários períodos, recolhendo somente o valor do tributo correspondente à parcela confessada, configura-se em evidente intuito de fraude. O elemento subjetivo dessa



Processo nº : 13312.000225/2002-64
Acórdão nº : 108-07.569

conduta é o dolo genérico, que se apresenta como a vontade consciente e livre de omitir a informação, ou de prestá-la de forma adulterada. Além do dolo genérico, também se verifica o dolo específico, caracterizado pela vontade voltada à redução do tributo ou da contribuição devidos.

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal
Ano calendário: 1997,1998,1999, 2000, 2001*

*Ementa: CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. DESCABIMENTO.
Nos casos de evidente intuito de fraude, a multa qualificada será de 150%, independentemente de qual das condutas infracionais previstas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/64 resultou o ato praticado pelo sujeito passivo. Infundado o argumento de cerceamento de direito de defesa apresentado nesse sentido.*

*Assunto: Outros Tributos ou Contribuições
Ano calendário: 1997,1998,1999, 2000, 2001*

*Ementa:TRIBUTAÇÃO REFLEXA.
Aplica-se às exigências ditas reflexas o que foi decidido quanto à exigibilidade matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas.*

Lançamento Procedente.”

Inconformada, apresentou a Recorrente, tempestivamente, Recurso Voluntário, arrolando bens que alega corresponderem à totalidade de seu ativo fixo e do patrimônio das pessoas físicas que compõem seu quadro societário, conforme fls. 286, 303 e 306.

No que tange ao mérito da demanda, a Recorrente alega merecer reforma a decisão de primeira instância, já que não teria o íncrito julgador despendido

Processo nº : 13312.000225/2002-64
Acórdão nº : 108-07.569

atenção suficiente às peculiaridades da situação em tela, embora tenha partido de premissas corretas.

Em relação ao agravamento da multa, argumenta que teria ficado mais comprometido ainda seu direito ao contraditório, eis que, mesmo diante das razões contidas no julgado ora sob revisão, permanece sem saber formalmente qual infração cometeu e porque está sendo punida.

O foco da irrisignação da contribuinte, nesse tema, é a falta de clara descrição de sua conduta e a dita conseqüente ausência de tipificação dos fatos entre uma das hipóteses de aplicação da multa, elencadas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/64.

Para convencer este Conselho da necessidade de reforma daquela decisão, evoca o princípio da ampla defesa e cita decisões precedentes a esse respeito, pleiteando o reconhecimento da nulidade dos lançamentos, fundamentalmente sob os mesmos argumentos anteriormente levantados.

Por derradeiro, e no mesmo passo, são repetidos os argumentos aventados em relação aos fatos tomados como base, pela fiscalização, para a autuação, chegando a Recorrente à mesma conclusão, de que o agente fiscal não diligenciou satisfatoriamente, inexistindo comprovação suficiente do crédito tributário, em afronta ao princípio da verdade material.

É o relatório.



Processo nº : 13312.000225/2002-64
Acórdão nº : 108-07.569

VOTO

Conselheiro MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, Relator:

Recebo o Recurso Voluntário de fls 284/301, eis que o mesmo é tempestivo e está acompanhado do arrolamento de bens nos termos do § 2.º, do artigo 33, do Decreto n.º 70.235/72, limitado ao total do ativo fixo da Recorrente (fls. 286, 303 e 306).

Passo a analisar as matérias contestadas, na mesma ordem em que apresentadas:

1 – Da Multa de Ofício Lançada e da Suposta Falta de Enquadramento Legal da Conduta do Contribuinte

Embora em suas impugnações a Recorrente tenha se voltado primeiramente contra a suposta violação ao princípio da verdade material, passando, só então, a questionar a aplicabilidade da multa de ofício agravada, no Recurso Voluntário esta matéria veio tratada em primeiro plano, haja vista entender a Recorrente que aí residiria o "vício mais clamoroso" da decisão da DRJ de Fortaleza, ora sob revisão.

Como já adiantado no Relatório, o foco da irresignação da empresa está na suposição de que a imposição da multa de 150% sobre o crédito tributário apurado está descasada de qualquer individualização de sua conduta, tendo esse alegado vício sido mantido pelos julgadores de primeira instância.

Processo nº : 13312.000225/2002-64
Acórdão nº : 108-07.569

Em suma, afirma a Recorrente, assim como o fizera em suas impugnações, que desconhece porque está sendo punida com tal encargo, se por prática de fraude, sonegação ou conluio, já que sua conduta não foi sequer assim classificada.

Contudo, não há como se admitir o pretendido, sendo efetivamente o caso de aplicação da multa em sua forma mais exasperada.

A multa de 150% vem prevista no artigo 44, II, da Lei n.º 9.430/96, que dispõe ser ela aplicada “nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei 4.502, de 30 de novembro de 1964”.

Os referidos artigos, por sua vez, dispõem:

“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 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.:

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.”



Processo nº : 13312.000225/2002-64
Acórdão nº : 108-07.569

Analisando-se os autos, percebe-se que a fiscalização fundamentou a aplicação da multa no fato de o contribuinte ter optado pelo "SIMPLES" e permanecido sob as regras especiais a ele pertinentes, quando não preenchia todos os requisitos necessários para tanto, com intuito de reduzir o tributo efetivamente devido.

Nesse primeiro ponto, a DRJ foi precisa ao afirmar que já está provado nos autos a ocorrência de tal fato (enquadramento indevido no "SIMPLES"), como se observa das declarações apresentadas pelo contribuinte, às fls. 47/56.

A Recorrente não questionou essa matéria em específico, nem teria sucesso em fazê-lo, haja vista a irrefutabilidade dos documentos por ela mesmo preenchidos nos anos em questão (Declarações Anuais Simplificadas).

E é a confrontação de tais documentos com o livro de Saída de Mercadorias do ICMS que deixa óbvia a **conduta reiterada** da Recorrente, de declarar como receita bruta valores muito inferiores aos efetivamente verificados.

Se o contribuinte presta informações condizentes com sua realidade econômica, mas se considera alcançado por algum beneplácito fiscal que de fato não lhe contempla, a discussão quanto à aplicação da multa agravada teria um outro escopo, talvez chegando à outra conclusão.

No entanto, quando o sujeito passivo já declara a menor sua base tributável, reiteradamente, salta aos olhos o dolo autorizador da aplicação da multa agravada, eis que a conduta do particular está claramente voltada à redução ilícita do imposto devido, inclusive escondendo do Fisco os dados que representam a verdade material.

Nesse sentido, já decidiu a C. Sétima Câmara deste E. Conselho:



Processo nº : 13312.000225/2002-64
Acórdão nº : 108-07.569

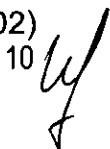
“(...) IRPJ - DECLARAÇÕES APRESENTADAS, SISTEMATICAMENTE, COM RECEITAS MENORES QUE AS ESCRITURADAS EM LIVROS FISCAIS - MULTA AGRAVADA - CABIMENTO - O dolo, elemento imprescindível à caracterização das figuras que justificam a exasperação da penalidade, resta comprovado pela conduta reiterada e sistemática, consistente em calcular o imposto de renda e informá-lo nas Declarações de Rendimentos e nas DCTF, tomando como base para apuração do tributo um percentual quase fixo (entre 7% e 10%) das receitas efetivamente auferidas e escrituradas em livros fiscais.” (Acórdãos 107-07084 e 107-07085 – Relator Luiz Martins Valero – Julgados em 16/04/2003)

Também a Sexta e Câmara possui decisão nesse sentido:

“(...) MULTA AGRAVADA - cabível a multa agravada fixada pelo inciso II do artigo 44 da Lei n 9.430/96, quando o autor do procedimento fiscal demonstra, por elementos seguros de prova, que os envolvidos na prática da infração tributária conseguiram o objetivo de, reiteradamente, deixar de recolher os impostos devidos. Recurso negado.” (Acórdão 106-10958 – Relatora Sueli Efigência Mendes de Britto – Julgado em 14/09/1999)

E este mesmo colegiado já se pronunciou quanto ao tema. Veja-se

“(...) CSL - APLICAÇÃO DA MULTA AGRAVADA - a conduta da contribuinte ao informar, por meio de declarações entregues ao Fisco, durante anos consecutivos, valores de lucro presumido inferiores aos calculados com base nos elementos constantes dos registros fiscais do ICMS, sem uma justificativa plausível para a contrariedade da legislação de regência, denota o elemento subjetivo da prática dolosa e enseja a aplicação de multa agravada pela ocorrência de fraude prevista no art. 72 da Lei nº 4.502/1964. (...)” (Acórdão 108.07134 – Relator Nelson Lósso Filho – Julgado em 16/10/2002)

10 



Processo nº : 13312.000225/2002-64
Acórdão nº : 108-07.569

Se a Recorrente sequer desmente que prestou declarações falsas, não pode querer a anulação do lançamento por falta de tipificação de sua conduta. Não há prova alguma produzida pela empresa que coloque em dúvida a efetiva ocorrência dos fatos apontados pela fiscalização.

Além disso, não há qualquer cerceamento de defesa, pois satisfatoriamente comprovada a conduta da Recorrente e esta tem pleno conhecimento da infração que lhe é imputada.

Não tendo sido praticado qualquer ato com preterição do direito de defesa e estando juntados aos autos os elementos de que necessitava a Recorrente para elaborar suas impugnações de mérito, fica de todo afastada a hipótese de nulidade do procedimento fiscal por cerceamento de defesa.

Por esses motivos, a multa agravada permanece.

2 – Da Suposta Falta de Busca da Verdade Real

Dando seguimento ao seu apelo, alega a Recorrente que teria ocorrido violação ao princípio da verdade material, já que a fiscalização teria deixado de comprovar a ocorrência do ilícito e efetuado o lançamento fundado tão-somente na presunção de ocorrência dos fatos geradores.

Primeiramente, há que se destacar que a fiscalização efetivamente comprovou a ocorrência de ilícitos. Embora a Recorrente, notificada duas vezes para tanto, tenha deixado de fornecer os documentos ideais para aquele mister, o ilícito está evidente na comparação das declarações apresentadas pela empresa sob o regime do “SIMPLES” e os valores contidos no livro de saídas do ICMS, cujos dados também são alimentados pela própria parte.



Processo nº : 13312.000225/2002-64
Acórdão nº : 108-07.569

Não se trata mais de indício ou de suspeita. Se em algum momento eles existiram, desapareceram quando o agente fiscal averiguou os valores lançados no livro de saídas e nas declarações simplificadas dos exercícios correspondentes. A partir dessa confrontação, surgiu a certeza quanto à ocorrência do ilícito, correspondente à falta de pagamento do imposto.

Então, cabia à fiscalização proceder com o arbitramento da base tributável, o que só pôde ser feito com lastro naquele mesmo livro fiscal, aliás, o único ao qual a fiscalização teve acesso, pelo que se conclui dos fundamentos do Auto e do silêncio da parte a esse respeito.

Nesse ponto, cumpre ressaltar que a conduta da parte, que alega não encontrar documentação fiscal de uso e guarda obrigatórios, em nada alivia sua situação, mas, pelo contrário, apenas indica mal cumprimento de suas obrigações.

Afinal, mesmo após ter sido notificada do lançamento objeto desse processo administrativo, de elevada relevância, não tomou qualquer iniciativa no sentido de refazer sua escrita fiscal, limitando-se a afirmar em seu recurso que ainda está à busca dos originais.

O arbitramento, nessa situação, é o procedimento que naturalmente se espera seja tomado pela fiscalização, como pode ser observado do seguinte julgado:

“(...) ARBITRAMENTO DE LUCROS - A simples alegação do extravio dos livros e documentos que amparam a escrituração contábil e fiscal não é suficiente para descaracterizar o arbitramento do lucro, principalmente, quando o contribuinte não comunicou o fato, à época do ocorrido, à Receita Federal e nem fez a escrituração. Acresça-se, ainda, que o contribuinte, nos exercícios abrangidos pelo arbitramento, não apresentou a declaração de informações ou a apresentou com valores nulos nos quadros de receita.(...)” (Acórdão 108-07.346 – Relator José Carlos Teixeira da Fonseca – Julgado em 16/04/2003)



Processo nº : 13312.000225/2002-64
Acórdão nº : 108-07.569

Como para tal tarefa foram utilizados dados encontrados na escrita contábil da empresa, que por lei devem expressar a verdade, não há presunção ou ficção alguma. O arbitramento foi deduzido de elementos concretos diligentemente procurados pela fiscalização.

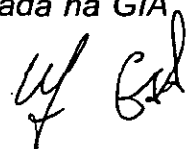
Aliás, se o livro de Saídas não era base confiável, cabia à empresa comprová-lo, ficando, contudo, sujeita às sanções específicas previstas para os casos de adulteração de livros fiscais.

Não há o que se censurar, portanto, na conduta do fiscal. Em situação análoga, a Primeira Câmara deste E. Conselho decidiu pela manutenção da sistemática adotada pela fiscalização. Leia-se:

"(...) ARBITRAMENTO DE LUCROS - FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS - RECUSA: O não atendimento às reiteradas intimações da fiscalização para a apresentação dos livros e documentos da escrituração, caracterizam recusa da pessoa jurídica em exibi-los e, em consequência, justifica o arbitramento do lucro. Simples pedidos de prorrogação de prazo para a apresentação dos elementos solicitados são suficientes para descaracterizar a recusa.

ARBITRAMENTO DE LUCROS - EXTRAVIO DE LIVROS E DOCUMENTOS - O extravio de livros e documentos ocorrido sem culpa ou dolo do contribuinte deverá restar provado por documentos com datas anteriores ao início da fiscalização, impondo-se à empresa a comunicação do fato no início da ação fiscal, bem assim a observância do disposto no parágrafo 1º do artigo 165 do RIR/80.

ARBITRAMENTO DE LUCROS - BASE DE CÁLCULO - Sendo desconhecida a receita escriturada e a receita declarada na Declaração do IRPJ, é cabível o arbitramento com base na receita informada na GIA



Processo nº : 13312.000225/2002-64
Acórdão nº : 108-07.569

(Guia de Informação e Apuração do ICMS).(…)” (Acórdão 101-92380 –
Relator Edison Pereira Rodrigues – Julgado em 10/11/1998)

Ante o exposto, nego provimento ao Recurso Voluntário de fis., mantendo a aplicação da multa de 150% e os tributos lançados contra a Recorrente no presente procedimento administrativo.

É como voto.

Sala das Sessões – DF, em 16 de outubro de 2003.


MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR 