



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

Processo nº. : 13312.000292/2002-89
Recurso nº. : 136.498
Matéria : IRPJ e OUTRO - EXS.: 1998 a 2002
Recorrente : ISABEL ORFILA DA SILVEIRA (FIRMA INDIVIDUAL)
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE
Sessão de : 16 DE SETEMBRO DE 2004
Acórdão nº. : 108-07.954

IRPJ - LANÇAMENTOS – PROCEDIMENTOS – Não há necessidade de comparecimento do agente fiscal ao estabelecimento do contribuinte quando este é intimado por via postal.

ARBITRAMENTO DO LUCRO – O Arbitramento do lucro decorre de expressa previsão legal, consoante a qual a autoridade tributária, 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 cálculo dos tributos e contribuições administrados pela SRF. Em se tratando de previsão legal, o ônus da prova é invertido para o contribuinte.

MULTA AGRAVADA – Não há como afastar o agravamento da penalidade nos casos em que restou comprovado, por prova direta, a declaração, pelo contribuinte, de receita bruta inferior àquela efetivamente auferida.

Preliminar rejeitada.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ISABEL ORFILA DA SILVEIRA (FIRMA INDIVIDUAL).

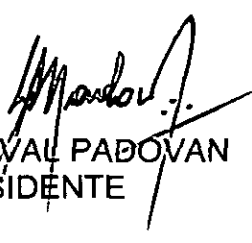
ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade, suscitada pelo Recorrente, e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

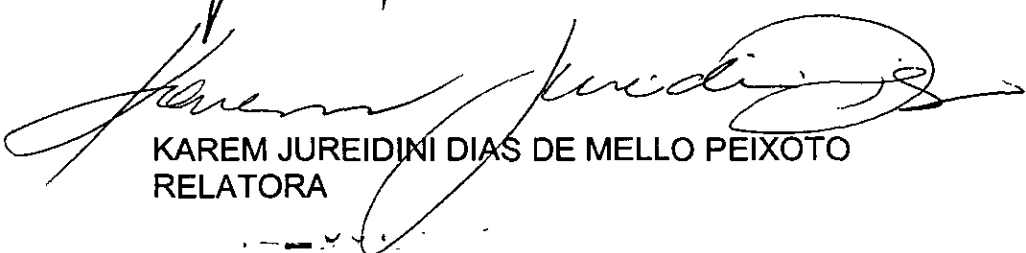


**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 13312.000292/2002-89

Acórdão nº. : 108-07.954


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 17 NOV 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON LÓSSO FILHO, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, MARGIL MOURÃO GIL NUNES, JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA e JOSÉ HENRIQUE LONGO.



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

Processo nº. : 13312.000292/2002-89
Acórdão nº. : 108-07.954
Recurso nº. : 136.498
Recorrente : ISABEL ORFILA DA SILVEIRA (FIRMA INDIVIDUAL)

RELATÓRIO

Contra a firma individual Isabel Orfila da Silveira (Firma Individual), foram lavrados os Autos de Infração, com a conseqüente formalização dos créditos tributários referentes ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), relativos aos anos-calendário de 1997 a 2001.

Em fevereiro de 2002, iniciou-se procedimento de fiscalização para averiguação do cumprimento das obrigações tributárias pela Recorrente, sendo, para tanto, expedidas sucessivas intimações pela Delegacia da Receita Federal de Sobral, para que fossem apresentados às autoridades fazendárias documentos societários, contábeis e fiscais mantidos pelo contribuinte, conforme discriminado pelo Termo de Verificação Fiscal, juntado às fls. 35/36.

Neste tocante, em 11.03.2002, a Recorrente compareceu à Secretaria da Receita Federal (fls. 41), apresentado parte dos documentos exigidos pela fiscalização (cópia das DIPJ's e DCTF's, e demonstrativo da receita bruta apurada mensalmente), alegando, ainda, que, entre 1997 e 2001, não havia procedido à escrituração do seu Livro Caixa, Registro de Entradas, Registro de Saídas, Registro de Inventário, Registro de Apuração de ICMS e Termo de Ocorrências.

Em vista da insuficiência de elementos apresentados pelo contribuinte, as autoridades fiscais obtiveram da Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará, em resposta ao ofício nº 003/2002, extrato dos registros imputados pela Recorrente nas Guias Informativas Mensais – GIM, referentes aos períodos



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

Processo nº. : 13312.000292/2002-89
Acórdão nº. : 108-07.954

autuados, verificando pelo cotejo entre as indicações de "saídas" deste extrato e as receitas brutas declaradas pela empresa, grande diferença de valores, refletida no recolhimento a menor de tributos federais.

Por tal razão, constatada a prática reiterada de infrações à legislação tributária, foi proposta a exclusão da Recorrente do SIMPLES, exclusão esta deferida e formalizada pelo Ato Declaratório Executivo nº 10/2002, cujos efeitos repercutem a partir de janeiro de 1997.

Assim, tendo em vista a exclusão do contribuinte do SIMPLES, aliada à ausência de escrituração contábil apta a revelar a correta apuração do IRPJ e da CSLL entre 1997 e 2001, foi efetuado o lançamento de ofício a partir do arbitramento do lucro do contribuinte, apurando-se como receita bruta os valores informados na GIM.

Intimada em 13.05.2002 acerca do aludido Auto de Infração, a Recorrente apresentou sua Impugnação, alegando em síntese que:

- (i) O Auto de Infração seria nulo, haja vista que as autoridades fiscais nunca estiveram no estabelecimento da Recorrente, realizando toda fiscalização via correios, o que seria vedado pela legislação de regência;
- (ii) A GIM é documento que não representa a receita bruta da empresa, na medida em que nela constam não apenas as vendas efetuadas, mas também operações de outra natureza, como devolução de mercadoria, remessa de produtos para industrialização, transferências e outras saídas não especificadas;



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

Processo nº. : 13312.000292/2002-89

Acórdão nº. : 108-07.954

(iii) Assim, tendo a empresa como atividade preponderante a revenda atacadista de bebidas, muitos dos produtos imputados como saída na GIM, não seriam propriamente vendas, vez que indicariam apenas a remessa da mercadoria para o comerciante encarregado de vendê-las. Neste tocante, baseada no livro de Registro de Saídas apresentado juntamente com sua Impugnação, elabora planilha demonstrativa das receitas submetidas à tributação (fls. 171/187);

(iv) Eventuais ausências de recolhimentos não implicariam na sua intenção de fraudar o Fisco.

Em vista do exposto, a 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Fortaleza/CE houve por bem julgar procedente o lançamento tributário, em decisão assim ementada:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica

Exercício: 1998, 1999, 2000, 2001 e 2002

Ementa: ARBITRAMENTO DO LUCRO – O Arbitramento do lucro decorre de expressa previsão legal, consoante a qual a autoridade tributária, 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 cálculo dos tributos e contribuições administrados pela SRF.

DIVERGÊNCIA ENTRE A RECEITA INFORMADA NAS GUIAS INFORMATIVAS MENSAIS – GIM E A DECLARADA AO FISCO FEDERAL (DIRPJ) – Não logrando a contribuinte justificar a diferença dos valores dos faturamentos consignados, em relação a idêntico período, nas Declarações de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – DIRPJ versus Guias Informativas Mensais – GIM, procede o lançamento com base nos valores efetivamente levantados pela fiscalização.

A constatação da existência de receitas operacionais da atividade lançadas e não declaradas, caracterizam o ilícito fiscal e justificam o



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

Processo nº. : 13312.000292/2002-89

Acórdão nº. : 108-07.954

lançamento de ofício sobre as parcelas subtraídas ao crivo do imposto.

APLICAÇÃO DA MULTA QUALIFICADA DE 150% - Provado nos autos que o contribuinte recolheu a menor os tributos devidos e que, sistematicamente, por mais de quatro anos consecutivos, apresentou declarações a SRF informando base de cálculo inferiores ao faturamento informados ao Fisco Estadual, configurado está o evidente intuito de fraude, por sonegação (art. 71 da Lei 4.502/64), cabendo a aplicação da multa qualificada de 150% (art. 44, II, da Lei 9.430/96).

Lançamento Procedente em Parte."

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

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

Ementa: LANÇAMENTOS – PROCEDIMENTOS – Não há necessidade de comparecimento do agente fiscal ao estabelecimento do contribuinte quando este é intimado por via postal.

NULIDADE – Descabe a arguição de nulidade se verifica que o Auto de Infração foi lavrado por pessoa competente para fazê-lo e em consonância com a legislação vigente.

ÔNUS DA PROVA – A atribuição do ônus da prova ao Fisco não o impede de efetuar o lançamento de ofício com base nos elementos de que dispuser, quando o contribuinte, obrigado a prestar declaração ou intimado a informar sobre fatos de interesse fiscal de que tenha ou deva ter conhecimento, se omite, se recusa a fazê-lo, ou o faz insatisfatoriamente.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA – CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO – Aplica-se às exigências ditas reflexas o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas, ressalvadas as alterações exoneratórias procedidas de ofício, decorrentes de novos critérios de interpretação ou de legislação surpeveniente.

Lançamento Procedente."



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

Processo nº. : 13312.000292/2002-89
Acórdão nº. : 108-07.954

No voto condutor da aludida decisão, ressaltou o Ilmo. Relator que a inexistência de escrituração fiscal hábil a consubstanciar o lançamento tributário autorizaria, de acordo com o artigo 539 do RIR/94, o arbitramento do lucro do contribuinte.

Intimada acerca da referida decisão, a Recorrente apresentou, tempestivamente, Recurso Voluntário alegando os mesmos fatos já expostos em sua Impugnação, requerendo o cancelamento integral da exigência fiscal.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 13312.000292/2002-89
Acórdão nº. : 108-07.954

VOTO

Conselheira KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO, Relatora

O Recurso é tempestivo e apresenta os demais requisitos de admissibilidade, pelo que tomo conhecimento.

1) Nulidade do Auto de Infração

No tocante à preliminar de nulidade do Auto de Infração, em razão do não comparecimento do agente fiscal ao domicílio da empresa, não verifico em tal procedimento qualquer vício capaz de anular os lançamentos ora discutidos.

Ocorre que o procedimento de fiscalização, tendente a averiguar qualquer infração à legislação tributária, pode ocorrer tanto na sede da empresa autuada, quanto fora desta, através da análise dos livros contábeis e fiscais, além das declarações fornecidas pelo contribuinte. Em verdade, a decisão quanto a necessidade da fiscalização instalar-se na sede da autuada limita-se à possibilidade de exame de todos os documentos necessários à configuração dos fatos, objeto de fiscalização.

De tal modo, podendo a infração cometida pelo contribuinte ser verificada tanto na sede da empresa como fora desta, de certo que, nesta última hipótese, o Auto de Infração será lavrado, invariavelmente, na Delegacia da Receita Federal de jurisdição sobre o contribuinte, haja vista ser este o local em que é feita análise dos documentos que embasam o lançamento tributário e, conseqüentemente, em que é verificada a falta.



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

Processo nº. : 13312.000292/2002-89

Acórdão nº. : 108-07.954

Aliás, este procedimento é perfeitamente congruente com o disposto no artigo 844 do RIR/99, cuja redação expressamente estabelece a possibilidade da fiscalização ocorrer através de intimações expedidas via postal.

Por outro lado, ainda que se considere necessária a presença física do agente fiscal para consecução do processo de fiscalização, seria imprescindível para decretação da nulidade do Auto de Infração a comprovação dos prejuízos sofridos pela Recorrente em razão de tal fato, haja vista o que dispõe o princípio da instrumentalidade do processo.

O processo, seja ele administrativo ou judicial, não deve ter fim em si mesmo, mas servir de instrumento para consecução de objetivo maior, *in casu*, a demonstração da legitimidade do lançamento tributário. Assim, vícios meramente formais não devem consubstanciar a nulidade do Auto de Infração, senão quando verificado que deste vício resultou prejuízo a alguma das partes, que venha a atingir o direito material discutido por meio do processo.

No caso em análise, o fato da fiscalização não ter comparecido à sede da autuada para apuração das infrações indicadas no lançamento tributário não pode, em absoluto, servir de arrimo para decretação de sua nulidade, haja vista que deste fato não decorreu nenhum prejuízo à parte, mormente no que se refere ao seu direito à ampla defesa.

Pelo exposto, afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo contribuinte

2) Possibilidade de arbitramento do lucro

Primeiramente, há que se esclarecer que não se discute a exclusão da empresa do SIMPLES, e sim os efeitos decorrentes desta exclusão, qual seja, a apuração do crédito tributário devido.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº. : 13312.000292/2002-89

Acórdão nº. : 108-07.954

A apuração do Lucro Real, de responsabilidade dos contribuintes, deve ser feita dentro dos estritos limites da lei, vale dizer, os livros contábeis, que servem de arrimo para a quantificação do imposto devido em cada período, devem representar de forma fidedigna as atividades realizadas pelas empresas, a fim de que sejam revestidos da fé necessária para validar a apuração feita pelo contribuinte e fundamentar eventual lançamento tributário por parte do Fisco.

De tal modo, estando a apuração do Lucro Real, bem como sua posterior conferência pela autoridade fiscal, calcada nos livros contábeis da pessoa jurídica e demais documentos comprobatórios, é de se esperar que haja previsão legal para apuração do lucro da empresa quando comprovada a sua irregular escrituração fiscal ou ausência desta. Assim, nada mais razoável que conferir a autoridade administrativa meio de apurar o *quantum debeatur* de modo a suprir a deficiência dos livros e registros contábeis do contribuinte, garantindo que o Fisco não seja preterido por apuração de lucro inferior ao realmente devido. É sob este fundamento que reside a figura do lucro arbitrado.

Em verdade, trata-se de procedimento somente adotado pela fiscalização em último caso e em hipóteses limitadas, expressamente previstas pelo artigo 530 do RIR/1999, abaixo transcrito:

"Art. 530 – O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando:

(...)

III – o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou Livro de Caixa, na hipótese do § único do art. 527."

Pois bem, no caso concreto correta é a apuração do imposto devido com base no lucro arbitrado, em razão, especialmente, do disposto no inciso III do artigo acima transcrito. Conforme se verifica do documento juntado às fls. 41/42, a



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

Processo nº. : 13312.000292/2002-89
Acórdão nº. : 108-07.954

Recorrente, após ter sido intimada a apresentar seus livros contábeis à fiscalização, informou as autoridades fazendárias não possuí-los, porquanto, nos períodos fiscalizados, não efetuou a escrituração de sua atividade econômica. Desta forma, fica autorizado o uso do arbitramento como forma de apuração do crédito tributário devido.

A bem da verdade, a controvérsia instala-se não propriamente no uso do arbitramento, mas sim na receita bruta considerada pela fiscalização para consubstanciar o lançamento arbitrado. Sobre esta questão, insurge-se a Recorrente afirmando ser inapropriado o reconhecimento dos valores de saída imputados na GIM (fornecida pela Secretaria do Estado do Ceará) como receita bruta, dado que estes valores não representam unicamente as operações de venda.

Neste tocante, assevera que, por ser empresa distribuidora (de bebida, conforme sua Impugnação, e de gás de cozinha, segundo seu Recurso Voluntário), imputaria na referida GIM todas as saídas de seus produtos, mesmos aqueles que posteriormente retornassem ao seu estabelecimento e de suas filiais. Decorreria deste fato a irreal quantia de receita bruta considerada para o arbitramento.

Todavia, tais alegações não são confirmadas pelo documento apresentado às fls. 494. Com efeito, verifica-se da Declaração de Firma Mercantil Individual, o exercício de três atividades pela Recorrente: comércio varejista de material de construção, armazém varejista e comércio varejista de gás liquefeito de petróleo (GLP). Assim, não bastasse a Recorrente ter justificado apenas as operações comerciais referentes a uma de suas atividades, de se notar que sua qualificação como varejista implica na desconsideração de sua atividade como distribuidora, conforme afirmado em seu Recurso.



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

Processo nº. : 13312.000292/2002-89
Acórdão nº. : 108-07.954

Assim, apropriada adoção dos valores imputados na GIM como equivalentes à receita bruta auferida pela Recorrente em cada período, para fins de arbitramento do lucro, vez que não logrou o contribuinte fazer prova em contrário.

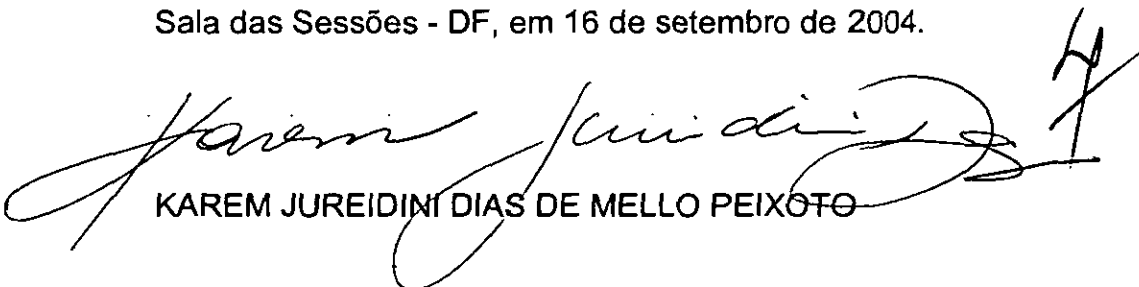
De mais a mais, no que se refere a posterior apresentação do livro de Registro de Saídas - alegado pelo contribuinte como não existente durante o processo de fiscalização – não há como considerar os dados nele imputados, haja vista o posicionamento pacífico deste Conselho acerca da inexistência da figura do arbitramento condicionado.

3) Aplicação da multa no percentual de 150%

No que tange a aplicação da multa no percentual de 150% calculada sobre o valor total do tributo, restando consubstanciado em prova direta o fato apurado pela fiscalização, isto é, a declaração de receita bruta inferior àquela informada GIM, não há como afastar a aplicação da penalidade agravada, eis que condizente com o disposto no artigo 44, inciso II da Lei nº 9.430/1996.

Pelo exposto, conheço do Recurso para afastar a preliminar de nulidade e, no mérito, negar provimento.

Sala das Sessões - DF, em 16 de setembro de 2004.


KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO