



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 13896.002964/2010-87
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1302-00.802 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 16 de janeiro de 2012
Matéria IRPJ - ARBITRAMENTO DO LUCRO
Recorrente UNIWAP COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2008

Ementa:

INSTAURAÇÃO DO PROCEDIMENTO FISCAL. REGULARIDADE.

Verificado que a instauração do procedimento fiscal, assim como as intimações que lhe sucederam, se deu de forma regular, descabe falar-se em cerceamento de qualquer natureza ou existência de vícios capazes de macular a ação empreendida pelo Fisco. Nos termos da súmula CARF n° 9, é válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Descabe falar em cerceamento do direito de defesa na circunstância em que a documentação que se alega não ter sido disponibilizada trata, exclusivamente, de informações emitidas ou prestadas pelo próprio contribuinte, seja ao próprio órgão fiscalizador, seja ao correspondente na esfera estadual.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. APRESENTAÇÃO DE LIVROS DE ESCRITURAÇÃO OBRIGATÓRIA. CAUSA IMPEDITIVA. COMPROVAÇÃO.

Sob pena de arbitramento do lucro, a falta de apresentação dos livros de escrituração obrigatória escudada na alegação de que a ocorrência se deu por motivo alheio à vontade do contribuinte, impõe que sejam trazidos aos autos elementos de comprovação.

INCONSTITUCIONALIDADES.

Nos termos da súmula n° 2, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

MULTA QUALIFICADA.

Se os fatos apurados pela Autoridade Fiscal permitem caracterizar o intuito deliberado da contribuinte de subtrair valores à tributação, é cabível a aplicação, sobre os valores apurados a título de omissão de receitas, da multa de ofício qualificada de 150%.

RECOLHIMENTOS. APROVEITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Descabe o aproveitamento de supostos recolhimentos apontados em instrumentos declaratórios, na circunstância em que não existe escrituração contábil e os documentos comprobatórios de referida providência não foram aportados ao processo, eis que inviável a efetivação da correlação entre as receitas apuradas e os valores indicados nas referidas declarações.

JUROS SELIC.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ILEGITIMIDADE.

Cabe ao sócio indicado no Termo de Sujeição Passiva a apresentação, em seu nome, dos argumentos de defesa, revelando ilegitimidade passiva a insurgência da pessoa jurídica contra o referido feito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

“documento assinado digitalmente”

Marcos Rodrigues de Mello

Presidente

“documento assinado digitalmente”

Wilson Fernandes Guimarães

Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Marcos Rodrigues de Mello, Wilson Fernandes Guimarães, Daniel Salgueiro da Silva, Guilherme Pollastri Gomes da Silva, Eduardo de Andrade e Lavínia Moraes de Almeida Nogueira Junior.

Relatório

UNIWAP COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA, já devidamente qualificada nestes autos, inconformada com a decisão da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas, São Paulo, que manteve, na íntegra, os lançamentos tributários efetivados, interpõe recurso a este colegiado administrativo objetivando a reforma da decisão em referência.

Trata o processo de exigências de Imposto de Renda Pessoa Jurídica e reflexos (Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS), relativas ao ano-calendário de 2007, formalizadas a partir da imputação de ausência de cômputo na Declaração de Informações de receitas provenientes de venda de mercadorias.

Transcrevo, abaixo, excertos do Termo de Verificação Fiscal reproduzidos na decisão exarada em primeira instância.

...

3. DO ARBITRAMENTO DO VALOR DEVIDO

3.1 A DIPJ nº 1861172, referente ao ano calendário 2007, apresentada em 05/02/2009 pelo contribuinte à Receita Federal, teve como forma de tributação o lucro presumido, com apuração trimestral e a receita bruta informada igual a zero. Como foi descrito detalhadamente no item 1.6.3 deste Termo de Constatação, tratava-se de DIPJ retificadora, e os dados retificados estavam exclusivamente relacionados a impostos e suas bases de cálculo. Além disso, a DIPJ original, transmitida em 27/06/2008, também não informou toda a receita auferida pelo contribuinte durante o ano de 2007, conforme relatado nos itens 2.2 e 2.3.

3.2. Além disso, embora intimado em 12/08/2010, e reintimado em 13/09/2010 e em 04/11/2010, o contribuinte não apresentou o Livro Caixa ou os Livros Diário e Razão. Alegou, sem registro por escrito, que esses livros haviam sido apreendidos pela fiscalização estadual, mas não apresentou nenhum comprovante desta situação. O arquivo digital apresentado não tinha qualquer autenticação, tendo sido autenticado pela fiscalização, conforme descrito no item 1.6. O exame desse arquivo mostrou que a UNIWAP registrava um movimento anual de apenas R\$ 1.772.257,57, não havia identificação de clientes, números de Notas Fiscais; nenhuma operação pôde ser identificada e nenhum valor pôde ser conferido, uma vez que não eram discriminados no histórico e os comprovantes de receitas e despesas também não foram apresentados.

3.3. Tendo em vista a falta de apresentação dos livros e documentos contábeis, o valor do lucro foi arbitrado a partir dos dados das Notas Fiscais apresentadas pelos clientes, conforme artigo 530, inciso III do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda/99) e art. 27, inciso I da Lei 9.430/96 e dos valores declarados na GIA.

3.4. A alíquota empregada foi de 9,6% sobre o total da receita omitida, o que equivale ao acréscimo de 20% sobre a alíquota utilizada para as empresas de atividade comercial (8%), conforme art. 16 da Lei 9.429/95.

Em relação à receita de prestação de serviços, declarada em GIA, foi utilizada a alíquota de 36,8% (32+20%).

4. DA MULTA QUALIFICADA

4.1. Como foi descrito no item 1 e subitens, o contribuinte declarou na DIPJ/2008, referente ao ano calendário 2007, um valor de renda bruta anual igual a zero. A receita omitida foi considerada como igual à soma das Notas Fiscais apresentadas por clientes totalizaram uma receita igual a R\$ 11.405.950,87, mais R\$ 870.052.86, referente aos valores declarados em GIA pelo contribuinte relativamente a vendas realizadas para outros estados e para o exterior. Intimado a justificar o valor declarado na DIPJ, o contribuinte alegou erro ao entregar uma declaração retificadora.

No entanto, a DIPJ original também informava valor inferior ao real, além de não terem sido constatadas retificações não relacionadas ao cálculo de impostos, sendo que todos os campos foram retificados para zero. Finalmente, o contribuinte, intimado e reintimado a apresentar os livros Caixa ou Diário e Razão e "todos os comprovantes das receitas, custos e despesas" não o fez, prejudicando o andamento da ação fiscal. Apresentou apenas arquivo digital que não pôde ser utilizado pela fiscalização.

4.2. A omissão de informações na DIPJ, tanto na original como na retificadora, a falta de apresentação da contabilidade e dos comprovantes de receitas e despesas, reforçadas pela omissão de informações ao Estado de São Paulo (na GIA), a falsidade na informação prestada quanto ao "erro" na retificação da DIPJ e a entrega de arquivo imprestável para a fiscalização configuram a tentativa de impedir ou retardar a ação fiscal, conforme artigo 71 da Lei 4.502/64. transcrito abaixo:

...

4.3. Em virtude do exposto no item anterior, a multa correspondente ao disposto no artigo 44, inciso I da Lei 9.430/96 foi duplicada, na forma do § 1º do mesmo artigo.

5. DA SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA

5.1. Foi emitido e enviado nesta data Termo de Sujeição Passiva Solidária, juntamente com cópia deste Auto de Infração, ao Sr. Hugo Antonio de Assis, sócio administrador da empresa à época dos fatos geradores.

Inconformada, a contribuinte apresentou impugnação ao feito fiscal (fls. 172/183), por meio da qual ofereceu, em síntese, os seguintes argumentos:

- que o procedimento fiscal estaria eivado de vícios e nulidades, configurando verdadeiro constrangimento ilegal;

- que somente em 04/11/2010 teria tomado conhecimento da existência do procedimento de fiscalização, tendo em vista que as cartas anteriormente encaminhadas não haviam sido levadas ao seu conhecimento;

- que os comprovantes de recebimento foram assinados por pessoa diversa da dos seus sócios ou preposto;

- que, não tendo sido recebido em época própria o Termo de Início de Procedimento Fiscal, deveriam ser anulados todos os atos subseqüentes ao seu encaminhamento, possibilitando assim o exercício da ampla defesa e do contraditório;

- que não teriam sido entregues as planilhas que embasaram os autos de infração, o que teria causado prejuízo à sua defesa;

- que as cópias requisitadas só foram disponibilizadas em 21/01/2011, data em que se encerrava o prazo de impugnação;

- que a ausência de apresentação dos livros contábeis, que teriam sido apreendidos pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, teria decorrido de situação alheia à sua vontade;

- que os autos de infração seriam nulos por desrespeito aos princípios do não confisco, da razoabilidade e da capacidade contributiva;

- que ao utilizar como base de cálculo a receita bruta para fins de aplicação das penalidades fiscais, teria ocorrido verdadeiro *bis in idem* em relação aos recolhimentos tributários, pois não haviam sido descontados os tributos já recolhidos;

- que a multa imposta seria ilegal, em razão do caráter confiscatório;

- que, ao caso, aplicar-se-ia também o art. 412 do CC, que prevê que o valor da cominação imposta na cláusula penal não pode ser superior ao da obrigação principal;

- que, ainda que algum valor fosse apurado a título de imposto de renda, o que não poderia ocorrer, tendo em vista a inexistência de fato gerador para tanto, os juros aplicados não poderiam ser os constantes do auto de infração, porque excedem os limites da razoabilidade;

- que seria ilegal a atribuição de *sujeição passiva solidária do sócio administrador da Contribuinte, Sr. Hugo Antonio de Assis, tendo em vista que a Contribuinte tem personalidade jurídica autônoma, e assim deve responder por suas obrigações;*

- que não haveria nos autos *nenhuma hipótese que caracterizasse a sucessão obrigacional ou a desconsideração da personalidade jurídica.*

A 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas, analisando os feitos fiscais e a peça de defesa, decidiu, por meio do Acórdão nº. 05-33.624, de 04 de maio de 2011, pela procedência dos lançamentos.

O referido julgado restou assim ementado:

INTIMAÇÃO FISCAL. VALIDADE.

Considera-se feita a intimação, encaminhada por via postal para o endereço fornecido pelo contribuinte para fins cadastrais, na data do seu recebimento, independentemente de quem for o recebedor.

NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA

Injustificável a arguição de cerceamento de defesa, sob alegação de que não teria sido recebida cópia de planilha que integra os Autos de Infração, se, além da possibilidade de vista dos autos, o que de fato ocorreu conforme registro nos autos, a planilha refere-se a elementos que já eram de conhecimento da Contribuinte, quais sejam, notas fiscais por ela própria emitidas para clientes e nos valores identificados no Termo de Constatação.

PROVAS. MOMENTO.

A impugnação deve ser instruída com os documentos em que se fundamentar.

ARBITRAMENTO DOS LUCROS. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS.

É cabível o arbitramento do lucro se a pessoa jurídica, durante a ação fiscal, deixar de exibir a escrituração ou o Livro Caixa que a ampararia na tributação com base no lucro presumido pela qual optou.

RECEITA NÃO DECLARADA.

Não afastada a constatação fiscal de falta de oferecimento à tributação de receitas detectadas por meio de notas fiscais obtidas junto a clientes da contribuinte e de informações por ela própria apresentadas a Fazenda Estadual, por meio de GIA, mantêm-se as correspondentes exigências.

RECOLHIMENTOS ALEGADOS. REDUÇÃO DE VALORES LANÇADOS. IMPOSSIBILIDADE.

Inviável a pretensão de que fossem reduzidos os valores exigidos em função de recolhimentos que teriam sido efetuados, se não comprovado, mediante apresentação da correspondente documentação, que referidos recolhimentos correspondem a receitas integrantes do lançamento.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO.

Caracteriza sonegação a prática de, apesar de emitir notas fiscais e fornecer informações parciais ao fisco estadual de operações realizadas, deixar a contribuinte de informá-las na DIPJ, apresentada originalmente com valores reduzidos, muito aquém daqueles efetivamente devidos, e, posteriormente, retificada para zerar os valores das receitas, esquivando-se do pagamento dos tributos.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS.

Em se tratando de exigências reflexas que tem por base os mesmos fatos que ensejaram o lançamento do IRPJ, a decisão de mérito prolatada no principal constitui prejudgado na decisão dos decorrentes.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A apreciação de questionamentos relacionados a ilegalidade e inconstitucionalidade da legislação tributária não é de competência da autoridade administrativa, sendo exclusiva do Poder Judiciário.

JUROS. TAXA SELIC.

Nos termos da Lei n.º 9.430, de 1996, os juros serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Processo nº 13896.002964/2010-87
Acórdão n.º **1302-00.802**

S1-C3T2
Fl. 1.031

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SÓCIO ADMINISTRADOR.

A impugnação deve mencionar a qualificação do impugnante. Ausente defesa apresentada em nome da pessoa física do sócio administrador à época dos fatos, não cabe, em sede de julgamento, apreciar oposição à imputação de responsabilidade a tal sócio, na medida em que a pessoa jurídica não detém legitimidade, e nem interesse, para tanto.

Irresignada, a contribuinte apresentou o recurso de folhas 1.007/1.018, por meio do qual renova os argumentos expendidos na peça impugnatória.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães, Relator

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo.

Trata a lide de exigências de Imposto de Renda Pessoa Jurídica e reflexos, relativas ao ano-calendário de 2007, formalizadas a partir da imputação de ausência de cômputo na Declaração de Informações de receitas provenientes de venda de mercadorias.

Renovando argumentação expendida na peça impugnatória, a contribuinte sustenta que o procedimento fiscal apresenta vícios e nulidades, pois, somente em 04 de novembro de 2010 tomou conhecimento da existência da ação fiscal, haja vista que as comunicações anteriores não foram levadas ao seu conhecimento. Diz que não lhe foram apresentadas as planilhas que embasaram os autos de infração, causando, assim, prejuízo à sua defesa. Alega que as cópias requisitadas só lhe foram entregues em 21 de janeiro de 2011, no encerramento, portanto, do prazo para apresentação de impugnação. Afirmo que a ausência de apresentação dos livros contábeis se deu por motivo alheio à sua vontade, eis que teriam sido apreendidos pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo. Argumenta que os autos de infração seriam nulos por desrespeito aos princípios do não confisco, da razoabilidade e da capacidade contributiva, e que, ao utilizar como base de cálculo a receita bruta para fins de aplicação das penalidades fiscais, teria ocorrido verdadeiro *bis in idem* em relação aos recolhimentos tributários, pois não haviam sido descontados os tributos já recolhidos. Diz que a multa imposta, tendo caráter confiscatório, é ilegal. Clama pela aplicação do art. 412 do CC, que prevê que o valor da cominação imposta na cláusula penal não pode ser superior ao da obrigação principal. Discorda dos juros moratórios exigidos, pois entende que os montantes cobrados excedem os limites da razoabilidade. Alega que a atribuição de sujeição passiva ao Sr. HUGO ANTÔNIO DE ASSIS é ilegal e argumenta que não existe nos autos hipótese capaz de caracterizar sucessão obrigacional ou desconsideração de personalidade jurídica.

Passo, pois, a apreciar as razões do recurso voluntário interposto.

INÍCIO DO PROCEDIMENTO FISCAL

Em conformidade com o Termo de Verificação Fiscal (fls. 59/68), o início do procedimento de fiscalização se deu por meio da lavratura do competente TERMO DE INÍCIO, endereçado ao domicílio fiscal eleito pela contribuinte e devidamente recepcionado em 16 de agosto de 2010, conforme aviso de recebimento de fls. 70. Não tendo havido manifestação da contribuinte, novo Termo foi lavrado em 15 de setembro de 2010 (fls. 71). Diante do silêncio da contribuinte, cuidou a Fiscalização de diligenciar no referido domicílio fiscal, em 04 de novembro de 2010, momento em que foi atendida por preposto da fiscalizada que, além de confirmar o recebimento dos Termos encaminhados anteriormente, confirmou ser aquele o endereço da pessoa jurídica. Promoveu, ainda, a Fiscalização, nova intimação, na mesma data (04 de novembro de 2010), requisitando a documentação indicada no Termo de Início de Fiscalização (fls. 88). Complementarmente, tratou a Fiscalização de encaminhar também aos sócios da fiscalizada, Sr. GEMA MIOTTO YAZAWA e Sra. CÂNDIDA LEONI, em 05 de novembro de 2010, intimação para comparecimento à unidade da Receita Federal

para que prestassem esclarecimentos (fls. 92 e 94). A intimação encaminhada aos sócios da contribuinte foi acompanhada de TERMO DE CONSTATAÇÃO FISCAL, no qual foram descritos os fatos até então ocorridos. Em 16 de novembro de 2010, compareceu à unidade da Receita Federal o Sr. JOSÉ CIPRIANO CARNEIRO, qualificado como representante da contribuinte.

Estes, enfim, são os fatos que descrevem o início da ação fiscal empreendida na ora Recorrente. Como se observa, o procedimento fiscal foi instaurado de forma regular, eis que fiel às normas que disciplinam a matéria.

A meu ver, pretende a Recorrente transferir os efeitos decorrentes do seu silêncio para a própria Fiscalização, circunstância que não pode ser admitida, eis que, como já dito, a instauração do procedimento fiscal, assim como as intimações que lhe sucederam, se deu de forma regular, descabendo falar-se em cerceamento de qualquer natureza ou existência de vícios capazes de macular a ação empreendida pelo Fisco.

Na linha do decidido em primeiro grau, reitero os termos da súmula CARF nº 9 no sentido de que é válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário.

Rejeito, pois, a preliminar de nulidade argüida.

INSTRUÇÃO DOS LANÇAMENTOS

A alegação da Recorrente de que sua defesa restou prejudicada em virtude de não lhe terem sido apresentadas as planilhas que embasaram os autos de infração foi adequadamente rejeitada pela Turma Julgadora de primeira instância, e, considerando que os argumentos ali expendidos não foram contraditados em sede de recurso, acolho-os na íntegra.

Nessa linha, reproduzo excertos do voto condutor da decisão recorrida.

...

Acerca da questão registre-se que consignou a Fiscalização, no item 2.4 de seu Termo de Constatação, que *a relação de notas fiscais* [apresentadas por clientes da Uniwap] *encontra-se na planilha anexa a este Auto de Infração*. Referida planilha, constante de fls. 39/58, é intitulada “*Relação de Notas Fiscais – Anexo ao Auto de Infração*” e contém colunas indicando: tomador, nº da Nota Fiscal, data de emissão, vencimento e valor.

O Auto de Infração, por sua vez, foi cientificado à Contribuinte por via postal, em 23/12/2010, conforme Aviso de Recebimento (AR) de fls. 153, do qual consta como natureza do objeto “*Auto de Infração / Termo de Constatação*”.

E, embora no referido campo “natureza do objeto” do AR não estejam listados os anexos, depreende-se que a Relação de Notas Fiscais, na qualidade de anexo ao Auto de Infração, foi encaminhada por via postal juntamente com os Autos de Infração, assim como o foram os demais anexos que os integram e acerca dos quais nenhuma objeção opôs a Impugnante, a exemplo dos demonstrativos de apuração de cada tributo (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS) e respectivos demonstrativos de multa e juros, que, repita-se, também não estão listados no AR.

De todo modo, ainda que, eventualmente, a mencionada Relação de Notas Fiscais não tivesse sido incluída na correspondência encaminhada para ciência da autuação, cumpre observar que não constituiria obstáculo à defesa.

Isto porque é facultada a possibilidade de vistas dos autos para que a interessada se intere de todos os documentos que compõem o processo, o que de fato ocorreu no presente caso em data de 19/11/2011, ocasião em que inclusive foram solicitadas cópias do processo, conforme fls. 161 e 168.

E, embora apresente protocolo de solicitação de cópia do processo, com data de 19/01/2001 e com previsão para entrega em 21/01/2011 e alegue dificuldades de consulta ao processo por *reduzido horário de atendimento*, não comprova a Impugnante a data em que teria originalmente solicitado vista do processo nem a alegação de que esta teria sido agendada somente para o dia 19/01/2011.

De todo modo, mesmo que se confirmasse que a contribuinte não recebeu por via postal a cópia da planilha de fls. 39/58, que tivesse procurado ter vista do processo logo no início do prazo para impugnação e que esta tivesse sido agendada somente para o dia 19/01/2011, ainda assim não se configuraria obstáculo à defesa.

De fato, os dados constantes da Planilha questionada já eram de conhecimento da contribuinte pois se referem a Notas Fiscais por ela própria emitidas, relativas a vendas de mercadorias para seus clientes Ficosa, Avon e HBA. Assim, tratando-se de Notas Fiscais de sua própria emissão, injustificável a alegação de que delas não teria conhecimento, não se vislumbrando impossibilidade de identificar quais valores foram considerados na autuação, mesmo porque os totais mensais das notas fiscais emitidas para cada um dos três clientes foram discriminados no item 2.2 do Termo de Constatação.

Portanto, inaceitável é a alegação de cerceamento de defesa e injustificável à oposição à exigência se a Contribuinte tinha pleno conhecimento da receita auferida e dos tributos que, em consequência, eram devidos, uma vez que emitiu notas fiscais para seus clientes e entregou GIAs à Fazenda Estadual e nenhuma providência adotou no sentido de promover o correspondente pagamento dos tributos federais ou retificar suas declarações prestadas a Receita Federal de modo a nelas informar as receitas efetivamente apuradas e os tributos devidos.

Do mesmo modo, improcedente o entendimento de que a fiscalização não teria verificado, de forma inequívoca, a ocorrência do fato gerador, pois, na medida em que constatada a emissão de notas fiscais de vendas pela contribuinte bem como sua informação de outras operações de vendas em GIA (Guia de Informação e Apuração de ICMS), confirmado está o auferimento de receitas e, conseqüentemente, da apuração de lucro – fato gerador do IRPJ, quer na modalidade de lucro presumido pela qual optou a contribuinte em sua DIPJ, quer na modalidade de lucro arbitrado justificadamente adotado na autuação em face da não apresentação de escrituração.

Imprópria, também, a menção ao art. 849 do Decreto 3.000/99 (RIR/99), pois tal dispositivo, com base no art. 42 da Lei 9.430/96, estabelece a caracterização como omissão de receita de créditos em conta bancária para os quais não comprovada a origem dos recursos utilizados nessas operações. E tal hipótese de presunção legal não foi utilizada na fundamentação do lançamento, o qual não decorreu de depósitos bancários de origem não comprovada mas, como consta do Termo de Constatação, foi formalizado em função da receita detectada por meio de notas fiscais de emissão da contribuinte e obtidas junto a seus clientes e por meio de guias de informação e apuração de ICMS apresentadas pela própria contribuinte a

Fazenda Estadual. Não se trata, pois, de presunção legal de omissão de receita, mas de prova direta de sua ocorrência.

(GRIFEI)

ARBITRAMENTO DO LUCRO

Não merece acolhimento a justificativa da Recorrente para não ter apresentado os livros de escrituração obrigatória.

Na linha do decidido em primeira instância, não se vislumbra nos autos qualquer documento capaz de indicar que os referidos livros encontravam-se em poder do Fisco estadual. Como bem salientado pela decisão recorrida, não há no processo sequer comprovação de que a contribuinte se encontrava sob fiscalização do referido ente estatal.

Imprestável, ainda, o arquivo digital apresentado no curso da ação fiscal, vez que desprovido de autenticação, de identificação de clientes e de número de notas fiscais, além de apresentar movimentação anual incompatível com a efetivamente ocorrida no período, conforme demonstração feita pela Fiscalização.

VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Os argumentos da Recorrente dirigidos no sentido de indicar violação a preceitos constitucionais, como é cediço, não podem ser apreciados em âmbito administrativo, eis que, nos termos da súmula CARF nº 2, este Colegiado não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

RECOLHIMENTOS EFETUADOS E MULTA QUALIFICADA

Registre-se, primeiramente, que a contribuinte não aportou aos autos comprovação dos recolhimentos que alega não terem sido computados pela autoridade fiscal.

Não obstante, pesquisas efetuadas pela própria Administração Tributária indicam que a Recorrente retificou DCTFs originalmente apresentadas, reduzindo ou zerando débitos anteriormente declarados (fls. 209/222).

Surge de tal providência, inclusive, parte das justificativas para a qualificação da multa.

Neste particular, relevar transcrever o seguinte fragmento do voto condutor da decisão exarada em primeira instância:

...

Como se vê, também as DCTF foram retificadas para exclusão dos débitos originalmente declarados ou, quando não excluídos, para reduzi-los a um décimo ou a um centésimo do que originalmente declarado e já inferior àqueles apurados na ação fiscal.

E, em contraposição à DIPJ retificada para zero em todos os campos de receitas e às DCTF retificadas para zerar ou reduzir em até cem vezes os débitos, a fiscalização apurou receitas de R\$ 12.276.003,73 correspondente à soma do valor das Notas Fiscais apresentadas pela FICOSA DO BRASIL LTDA, AVON

INDUSTRIAL LTDA E HBA HUTCHINSON BRASIL AUTOMOTIVE LTDA (R\$11.405.950,87) e do valor total declarado para as operações de código 5124, 6102 e 7102 (R\$ 870.052.86).

Neste contexto, não há como afastar a imputação formalizada na autuação de *tentativa de impedir ou retardar a ação fiscal*, e o conhecimento por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais, *conforme artigo 71 da Lei 4.502/64*.

Ainda que presentes elementos que indicam a confissão de reduzidos débitos relacionados ao ano submetido ao procedimento de fiscalização, diante das circunstâncias retratadas nos autos, em que não se tem escrituração contábil e os documentos comprobatórios dos recolhimentos efetuados não foram colacionados ao processo, não há como se fazer correlação entre as receitas apuradas e os valores indicados nas DCTF.

Ademais, apurou a Fiscalização que a Recorrente registrou na Declaração de Informações (DIPJ/2008) receita bruta anual igual a ZERO, enquanto por meio de prova direta colhida junto a seus clientes foi verificado um montante de receita de R\$ 11.405.950,87 no ano-calendário de 2007. Some-se a isto a falta de apresentação da escrituração obrigatória e a entrega de arquivo digital imprestável, tudo a demonstrar que a Recorrente adotou condutas com o objetivo de impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária dos fatos geradores das obrigações tributárias principais.

Inconcebível, a meu ver, a alegação de “erro” de registro na declaração apresentada.

Sou, pois, pelo não acolhimento da alegação de que foram efetuados recolhimentos de tributos e contribuições incidentes sobre a receita apurada pela Fiscalização e pela manutenção da multa qualificada.

DISPOSIÇÃO DA NORMA CIVIL

Imprópria a pretensão da contribuinte de ver aplicada aos lançamentos tributários contestados a norma estampada no art. 412 do Código Civil, eis que, nos termos dos arts. 109 e 110 do Código Tributário Nacional, a norma privada, não tratando de definição ou limitação de competência tributária, não produz efeitos tributários.

A penalidade aplicada pela Fiscalização encontra-se devidamente indicada em lei tributária e tanto a norma correspondente como as circunstâncias autorizadoras de sua utilização foram apropriadamente descritas nas peças acusatórias.

JUROS MORATÓRIOS

Quanto aos juros moratórios exigidos, cabe, apenas, reproduzir a súmula CARF nº 4.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Processo nº 13896.002964/2010-87
Acórdão n.º **1302-00.802**

S1-C3T2
Fl. 1.037

No que tange à responsabilidade tributária imputada pela Fiscalização, acompanho o entendimento esposado pela decisão recorrida no sentido de que inexistente legitimidade da Recorrente para se insurgir contra o feito, ou seja, caberia ao sócio indicado no Termo de Sujeição Passiva a apresentação, em seu nome, dos argumentos de defesa.

Por todo o exposto, conduzo meu voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso.

Sala das Sessões, em 16 de janeiro de 2012

“documento assinado digitalmente”

Wilson Fernandes Guimarães