



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

Processo nº 19515.004759/2010-70
Recurso nº 944.858 Voluntário
Acórdão nº **1302-000.958-3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 7 de agosto de 2012
Matéria IRPJ E REFLEXOS
Recorrente COMERCIAL SANTA FLORA COTTON DE FIBRAS TEXTEIS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2006, 2007

Ementa:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não se configura nulidade por cerceamento de defesa quando oportunizado ao recorrente a apresentação de defesa, inclusive com juntada de documentação necessária a provar o direito alegado, ainda que já proferida decisão de primeira instância, nos termos do art. 16, §§ 4º, 5º e 6º, do Decreto 70.235/72 e art. 3º, III da Lei 9.784.

DO ARBITRAMENTO DE LUCRO. POSSIBILIDADE. PREVISÃO LEGAL.

Correta a medida fiscal de arbitramento de lucro na forma do art. 530, inciso III, do RIR, se verificada omissão injustificada do recorrente em apresentar os documentos previstos no art. 527 do RIR ou permitir o acesso do Agente de Fiscalização aos mesmos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

WALDIR VEIGA ROCHA - Presidente.

(assinado digitalmente)

MARCIO RODRIGO FRIZZO - Relator.

EDITADO EM: 07/01/2013

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Waldir Veiga Rocha (Presidente), Paulo Roberto Cortez, Diniz Raposo e Silva, Eduardo de Andrade, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Marcio Rodrigo Frizzo.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por COMERCIAL SANTA FLORA COTTON DE FIBRAS TEXTEIS LTDA, em face do acórdão nº 04-26.589 proferido pela DRJ/CGE em processo administrativo no qual houve lançamento de:

- Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ;
- Programa de Integração Social – PIS;
- Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS;
- Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL.

Houve o arbitramento do lucro dos dois últimos trimestres de 2006 e dos quatro trimestres de 2007, no valor total de R\$ 36.046.082,65, incluindo o principal, multa de ofício e juros de mora atualizados até 30.11.2010, efetuados por meio dos Autos de Infração lavrados em 28.12.2010 (fls.154/196).

Como dito, o lançamento do IRPJ foi efetuado mediante arbitramento do lucro, pois a recorrente foi intimada diversas vezes a apresentar os livros e documentos da sua escrituração e assim não procedeu.

Diante da inércia, com fulcro no art. 199 do CTN e com base no Convênio nº 144, a Autoridade Fiscal da Receita Federal do Brasil solicitou junto à Secretaria da Receita Estadual as Guia de Informação e Apuração de ICMS – GIA's do recorrente e com base nelas arbitrou o lucro da mesma e a partir dele, o lançamento dos mencionados tributos (fls. 52/115).

Cientificada dos lançamentos em 28.12.2010, a recorrente apresentou impugnação em 27.01.2011 (fls. 203/226), tendo suas alegações sintetizadas pela DRJ- Campo Grande/MS, nestes termos:

a) a administração só pode recorrer ao arbitramento depois de demonstrar a impossibilidade de determinação do imposto devido pelo sistema normal de tributação (lucro real ou lucro presumido);

b) a escrituração do contribuinte não é a única fonte de informações para a autoridade administrativa, que pode recorrer a elementos de prova oferecidos por terceiros;

c) neste caso, o auditor tinha outros elementos à sua disposição para verificar a ocorrência ou não da omissão de receitas, tais como: a) movimentação bancária; b) cruzamento com os clientes do fiscalizado, através do CNPJ, no banco de dados da RFB; c) ou com o próprio convênio ICMS CONFAZ nº 144, de 13/12/2002, identificando os clientes e valores, etc.;

d) o auditor procurou o caminho mais fácil, pois, com um simples cruzamento, sem identificação dos valores da matriz filial, nome de clientes, etc., presumiu que os valores obtidos se tratavam de receita bruta;

e) se o próprio auditor afirma que os valores apurados compõem a receita bruta não precisava utilizar a subsidiariedade do lucro arbitrado, pois poderia ter tributado utilizando a opção do fiscalizado que foi lucro presumido;

f) deixar de apresentar à autoridade tributária livros e documentos da escrituração não é causa suficiente para que o lucro seja arbitrado;

g) a autoridade administrativa deve fundamentar o arbitramento do lucro, não apenas demonstrando a ocorrência de uma das hipóteses que autorizam a utilização desta figura, mas também apresentando as razões que levaram à adoção do método de apuração do lucro arbitrado empregado no caso concreto;

h) não há previsão legal para a presunção da fiscalização de que a diferença entre as GIA's e os valores declarados à RFB seja omissão de receita bruta;

i) as hipóteses legais de omissão de receitas requerem, na prática, provas efetivas de sua ocorrência, e essas provas devem ser produzidas pela fiscalização, pois ela tem o dever de demonstrar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, devendo ainda provar quem teria sido o adquirente dos bens ou o tomador dos serviços eventualmente prestados.

A Segunda Turma de Julgamento da DRJ-CGE manteve integralmente o lançamento, proferindo o Acórdão nº 04-26.589, de 22.11.2011 (fls. 321/331), com a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2006, 2007

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Descabe a nulidade do lançamento quando a exigência fiscal foi lavrada por pessoa competente e sustenta-se em processo instruído com todas as peças indispensáveis à constituição do lançamento, inexistindo qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa da pessoa jurídica autuada.

ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIÇÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

HIPÓTESES DE ARBITRAMENTO DO LUCRO.

É cabível o arbitramento do lucro quando o sujeito passivo não apresenta à autoridade fiscal os livros e documentos da escrituração comercial ou fiscal.

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 real ou presumido 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 do IRPJ.

OMISSÃO DE RECEITAS. DIVERGÊNCIAS ENTRE ARECEITADECLARADA PELO CONTRIBUINTE EM DIPJ E

*AS RECEITAS DE VENDA DE MERCADORIAS APURADAS
PELO FISCO EM AUDITORIA FISCAL.*

Caracteriza-se como omissão de receitas a divergência apurada pelo Fisco na comparação entre a receita declarada pelo sujeito passivo nas DIPJ e DACON e o valor efetivo de suas receitas de vendas de mercadorias, obtido tal valor com o cruzamento da informação prestada pelo sujeito passivo ao Fisco Estadual, mediante preenchimento da GIA-ICMS.

AUTUAÇÃO REFLEXA: PIS, COFINS, CONTRIBUIÇÃO SOCIAL.

Ao se definir a matéria tributável na autuação principal, o mesmo resultado é estendido à autuação reflexa, face à relação de causa e efeito existente.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A recorrente foi cientificada da decisão de primeira instância em 18.01.2012, via correspondência em seu domicílio fiscal, (fls. 352), tendo interposto recurso voluntário em 15.02.2012 (fls.353/378).

Na oportunidade, rebateu os argumentos aludidos no acórdão proferido pela DRJ em relação:

- à inexistência de nulidade nos autos;
- à inexistência de alegação de inconstitucionalidade ou ilegalidade da legislação pertinente;
- ao mérito, reiterou os argumentos aludidos em sede de impugnação enfatizando a violação aos princípios da Legalidade Objetiva; Verdade Material e o Dever de investigação do fisco.

Argumentou ainda o cerceamento do direito de defesa haja vista que na medida fiscal em questão:

- a) Não houve intimação da Recorrente para apresentar esclarecimentos sobre a diferença dos valores declarados ao Fisco Federal em DIPJ e/ou DACON e os valores apurados em Guias de Informação e Apuração do ICMS (GIA's), violando-se o disposto no art. 28 da Lei 9.784/99;
- b) Não demonstrou a fundamentação legal para considerar aqueles os valores a título de RECEITA BRUTA (considerados os declarados em GIA's);
- c) Não houve, em relação aqueles valores, a diferenciação sobre quais seriam os valores gerados pela matriz e pela filial.

Pugnou pelo integral provimento do Recurso Voluntário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcio Rodrigo Frizzo

O recurso voluntário apresentado é tempestivo e dele conheço.

1. DAS ALEGAÇÕES PRELIMINARES

1.1 Da Nulidade

Em preliminar do recurso voluntário, o recorrente insurge contra o acórdão que entendeu inexistente a nulidade suscitada em impugnação, acerca do cerceamento de defesa nos autos de processo administrativo fiscal.

Defende a existência do mencionado vício ao não ser intimada para apresentar esclarecimentos sobre eventual diferença entre o valor arbitrado e o declarado em DIPJ.

Acerca de tal matéria a Delegacia Regional de Julgamento assim dispôs, *in verbis*:

“NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. Descabe a nulidade do lançamento quando a exigência fiscal foi lavrada por pessoa competente e sustenta-se em processo instruído com todas as peças indispensáveis à constituição do lançamento, inexistindo qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa da pessoa jurídica autuada.”.

Embasando tal entendimento a autoridade julgadora DRJ/CGE invocou o art. 59 do Decreto nº 70.235/72, que tem como únicas hipóteses de nulidade a “*preterição do direito de defesa e à incompetência do servidor fiscal*”.

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Em sua insurgência, o recorrente alega que as hipóteses de nulidade previstas no art. 59 do Decreto 70.235/72 não são taxativas. A título de exemplo, distingue as nulidades materiais e processuais, citando como nulidade não prevista expressamente a ilegitimidade passiva.

De fato, deve-se entender por nulidades todas as circunstâncias que, à luz do art. 5º incisos LV e LVI da CF/88, combinado com o art. 2º, caput e parágrafo único da Lei nº

9.784/99, não assegurem o contraditório e a ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes, bem como a constituição ilícita de prova nos autos de processo. *In verbis*:

Constituição Federal:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;

Lei 9.784/99:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

I - atuação conforme a lei e o Direito;

II - atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei;

III - objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades;

IV - atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;

V - divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição;

VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;

VIII - observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;

X - garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio;

XI - proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei;

XII - impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;

XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.

Deste modo, qualquer violação ao Decreto nº 70.235/72 e a Lei 9.784/99 no sentido de cercear ou dificultar o direito de defesa do recorrente, ainda que não se encontre previsto no art. 59 do citado decreto, configurará nulidade.

Todavia, no caso em apreço, a alegação de que o agente fiscal se baseou única e exclusivamente em informações constantes em GIA's, fornecidas pelo recorrente ao fisco estadual, e este por sua vez, à Receita Federal, não configura hipótese de nulidade, porquanto possui previsão legal, tanto no CTN, quanto no Regulamento do Imposto de Renda.

Isto porque, conforme visto nos autos, verifica-se que o recorrente por diversas vezes fora intimado a apresentar os documentos de registros fiscais inerentes à atividade empresarial.

Não atendidas às intimações, o agente fiscal teve de utilizar-se de meios alternativos para obtenção da efetiva receita bruta do recorrente (nos termos do artigo 531 e ss. do Decreto 3.000/99). No caso dos autos, por meio de informações fornecidas pelo fisco estadual, conforme permite a legislação tributária.

Neste sentido, dispõe o art. 199 do CTN que:

“Art. 199. A Fazenda Pública da União e as dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios prestar-se-ão mutuamente assistência para a fiscalização dos tributos respectivos e permuta de informações, na forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio”.

Destarte, amparado no Convênio ICMS CONFAZ nº 144 de 13.12.02, a Autoridade Fiscal obteve junto à Secretaria do Estado da Fazenda de São Paulo as mencionadas GIA's - Guias de Informação e Apuração do ICMS e, com base nelas e no permissivo do art. 530, inciso III do RIR, arbitrou o lucro do recorrente.

Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º):

I - o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal;

II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para:

- a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária;*
- b) determinar o lucro real;*

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

Desta forma, inexistente ilegalidade hábil a declarar nula a conduta da autoridade fiscal, motivo pelo qual, afasto esta preliminar de nulidade.

1.2 Do Cerceamento de Defesa

O recorrente alega que a violação ao direito de defesa se configurou na medida em que a autoridade fiscal não procedeu à intimação daquela para justificar a diferença de valores tida como omissão de receita, no montante de R\$ 208.451.560,90.

No caso em apreço, com base nos dados obtidos das GIA's (fls. 151/153) a Autoridade Fiscal arbitrou o lucro do recorrente e tributou a diferença – entre o tributo declarado na DACON e a receita apurada a partir das mencionadas GIA's – como Omissão de Receita, conforme quadro sinótico abaixo (fls.155/156):

DATA	REC. APURADA	RECEITA DIPJ	RECEITA/DACON	RECEITA OMITIDA
Ago/06	56.536,99		56.536,99	0,00
Set/06	1.968.205,20		248.671,39	1.719.533,81
3º trim.	2.024.742,19	305.208,32	305.208,38	1.719.533,81
Out/06	11.170.712,83		491.587,36	10.679.125,47
Nov/06	13.846.686,71		523.497,06	13.323.189,65
Dez/06	7.333.342,78		518.374,60	6.814.968,18
4º trim.	32.350.742,32	1.533.459,02	1.533.459,02	30.817.283,30
SOMA	34.375.484,51	1.838.667,40	1.838.667,40	32.536.817,11
Jan/07	11.348.781,31		532.675,68	10.852.105,63
Fev/07	13.790.484,25		534.918,25	13.255.566,00
Mar/07	17.860.730,95		538.412,95	17.322.318,00
1º Trim.	43.035.996,51	1.606.006,88	1.606.006,88	41.429.989,96
Abr/07	20.792.734,95		541.973,17	20.250.761,78
Mai/07	22.753.990,30		543.672,81	22.210.317,49
Jun/07	25.292.828,31		545.096,34	24.747.731,97
2º Trim.	68.839.553,56	1.630.742,32	1.630.742,32	67.208.811,24
Jul/07	27.790.288,71		546.187,16	27.244.101,55
Ago/07	21.260.842,53		547.923,82	20.712.918,71
Set/07	14.681.636,50		548.216,79	14.133.419,71
3º Trim.	63.732.767,74		1.642.327,77	62.090.439,97
Out/07	15.157.341,51		550.497,83	14.606.843,85
Nov/07	12.949.093,25		551.629,40	12.397.463,85
Dez/07	11.220.984,17		502.971,64	10.718.012,53
4º Trim.	39.327.418,93	R\$1.605.098,87	1.605.098,87	37.722.320,06
SOMA	214.935.736,74	R\$6.484.175,84	6.484.175,84	208.451.560,90

O dispositivo invocado como fundamento da insurgência do recorrente, vale dizer, o art. 28 da Lei 9.784/99, possui a seguinte redação:

“Art. 28. Devem ser objeto de intimação os atos do processo que resultem para o interessado em imposição de deveres, ônus, sanções ou restrição ao exercício de direitos e atividades e os atos de outra natureza, de seu interesse.”

Ocorre que o citado artigo estabelece a obrigatoriedade de intimação do recorrente para *“atos do processo que resultem para o interessado em imposição de deveres”*. O recorrente foi devidamente intimado para apresentar impugnação e novamente intimado para apresentar recurso voluntário. O processo administrativo que impôs as penalidades ou *“deveres”* oportunizou ao recorrente o direito de defender-se através da juntada de documentos, a produção de provas e alegação de fatos, ou seja, foi preservada a ampla defesa e o contraditório.

Diferentemente do que ocorre no caso do artigo 849 do Decreto nº 3.000/99, que exige expressamente a intimação prévia do recorrente para justificar a origem dos *“depósitos”* e só então considerá-los como omissão de receita, caso não comprovada sua origem.

Destarte, embora por diversas vezes o recorrente fora intimada para apresentação de sua documentação contábil (fls. 30/45), diante de sua inércia em não apresentar os documentos e tão pouco manifestar-se quanto à impossibilidade de fazê-lo, o agente fiscal teve de proceder com os meios legais disponíveis. Neste diapasão, a regra do art. 530, inciso III do RIR é clara, senão vejamos:

Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º):

[...]

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

Ademais, a tributação da diferença entre o lucro arbitrado e o declarado configurará omissão de receita nos termos do art. 537 do RIR, que assim dispõe:

“Art. 537. Verificada omissão de receita, o montante omitido será computado para determinação da base de cálculo do imposto devido e do adicional, se for o caso, no período de apuração correspondente, observado o disposto no art. 532 (Lei nº 9.249, de 1995, art. 24).”

Veja-se que em tal dispositivo não há qualquer previsão no sentido de que, sendo verificada eventual omissão de receita, deverá o agente fiscal solicitar esclarecimentos ao recorrente para só então efetuar o lançamento.

Diferentemente do que ocorre quando a omissão de receita decorre da hipótese do art. 849 do RIR, onde o recorrente é intimado para prestar esclarecimentos quanto à natureza jurídica dos valores movimentados pelo recorrente e não de omissão de receita.

De todo modo, não concordando com o valor arbitrado pelo fisco e pretendendo demonstrar ser outra a realidade fiscal da empresa, é cabível o oferecimento de impugnação ao auto de infração, conforme dispõe o art. 16 do Decreto 70.235/72.

É nesta oportunidade que o recorrente poderá exercer sua ampla defesa, juntar documentos ou mesmo requerer prazo para tanto. Contudo, não foi esta a prudência

adotada pelo recorrente que não apresentou qualquer prova material do direito alegado ou mesmo demonstrou pretensão de fazê-lo.

Assim, muito embora o recorrente argumente a respeito da necessidade de busca da verdade material, a mesma limitou-se a defender-se processualmente do lançamento, não apontando qualquer prova ou pretensão de, materialmente, desconstituir o lançamento impugnado.

Destarte, afasto a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa suscitada, vez que tal direito fora devidamente oportunizado ao recorrente, tanto na impugnação, quanto no recurso voluntário.

2. DAS ALEGAÇÕES DE MÉRITO

2.1 Sobre a Possibilidade de arbitramento de lucro.

O recorrente se insurge ainda em face do arbitramento de lucro realizado pelo Agente fiscal. Fundamenta sua irresignação no fato de que tal modalidade de apuração do lucro é subsidiária às demais. Argumenta ainda que tal “*subsidiariedade decorre do fato de o lucro só poder ser arbitrado quando a administração estiver impossibilitada de apurar o lucro real ou o lucro presumido...*” (fls. 374).

Sustenta ainda que a “*escrituração do contribuinte não é a única fonte de informações para a autoridade administrativa, que pode recorrer a elementos de prova oferecidos por terceiros*” (fls. 374).

Não lhe assiste razão, todavia. Veja-se que o art. 527 do RIR é claro ao impor a obrigação ao recorrente de manter a escrituração e livros contábeis em conformidade com a atividade desenvolvida:

Art. 527. A pessoa jurídica habilitada à opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido deverá manter (Lei nº 8.981, de 1995, art. 45):

I - escrituração contábil nos termos da legislação comercial;

II - Livro Registro de Inventário, no qual deverão constar registrados os estoques existentes no término do ano-calendário;

III - em boa guarda e ordem, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, todos os livros de escrituração obrigatórios por legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal.

Parágrafo único. O disposto no inciso I deste artigo não se aplica à pessoa jurídica que, no decorrer do ano-calendário, mantiver Livro Caixa, no qual deverá estar escriturado toda a movimentação financeira, inclusive bancária (Lei nº 8.981, de 1995, art. 45, parágrafo único).

Ao deixar de manter a escrituração e livros contábeis em conformidade com a atividade desenvolvida ou impor empecilho à autoridade no acesso a tais documentos, outra via não houve senão o arbitramento do lucro da recorrente, pelo auditor fiscal.

Veja que, intimada por inúmeras vezes a apresentar a documentação solicitada pelo fisco, o recorrente deixou de fazê-lo, e não justificou a impossibilidade de

atender a solicitação da fiscalização e sequer solicitou prazo para refazer sua contabilidade e seus documentos.

Destarte, inegável que alternativa não há à Autoridade Fiscal senão proceder com o arbitramento do Lucro, conforme permissivo do art. 530, inciso III do RIR, veja:

Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º):

[...]

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

Não obstante, mesmo diante de tais circunstâncias, o recorrente sequer impugnou o valor do lucro arbitrado. Ainda que se admitisse a possibilidade do recorrente prestar esclarecimentos acerca da diferença apurada entre a Receita Bruta arbitrada com base nas GIA's do ICMS e aquela constante em DIPJ, a mesma sequer demonstrou pretensão de contribuir para a aproximação máxima da *verdade material*.

Repita-se, o recorrente não apresentou qualquer documento ou meio hábil para apuração do lucro, restando assim como única alternativa disponível em lei, o arbitramento, que foi o procedimento adotado pela fiscalização.

A escrituração contábil da empresa não é a única forma disponível capaz de apurar o lucro ou eventual omissão de receita. Tais documentos são os previstos em lei.

Se mesmo diante da autuação fiscal, a recorrente não se viu estimulada a apresentá-los e tão pouco justificar a impossibilidade de fazê-lo, correta a medida fiscal de arbitramento de lucro e lançamento tributário na forma do art. 537, do RIR.

Art. 537. Verificada omissão de receita, o montante omitido será computado para determinação da base de cálculo do imposto devido e do adicional, se for o caso, no período de apuração correspondente, observado o disposto no art. 532 (Lei nº 9.249, de 1995, art. 24).

Parágrafo único. No caso de pessoa jurídica com atividades diversificadas, não sendo possível a identificação da atividade a que se refere a receita omitida, esta será adicionada àquela que corresponder o percentual mais elevado (Lei nº 9.249, de 1995, art. 24, § 1º).

Importante lembrar que a recorrente não observou a prudência necessária, pois a mesma se limitou a alegar em sede de impugnação eventuais nulidades processuais, o que impede vislumbrar outra realidade fática senão aquela oferecida pelos documentos fornecidos pelo Fisco Estadual, tornando-se patente a conclusão de total procedência da medida fiscal.

Sendo assim, voto pela improcedência do pedido relativo à impossibilidade do arbitramento de lucro, feito pelo recorrente em seu recurso voluntário, com base nos fundamentos aqui expostos.

2.2 Lançamentos Reflexos

Os lançamentos relativos à CSLL, COFINS e PIS, objeto do presente processo constituem reflexos da exigência pertinente ao IRPJ. Pelos fundamentos delineados no presente voto, restou mantida a total exigência do crédito tributário apurado.

Desta forma, tendo os lançamentos em questão se pautado nos estritos limites da legislação de regência, entendo correta a manutenção do crédito tributário apurado a título de CSLL, PIS e COFINS, dado seu caráter reflexivo.

Portanto, nego o pedido do recorrente, também neste ponto, conforme acima exposto.

3. DISPOSITIVO

Ante ao exposto, voto no sentido de afastar as preliminares apontadas e, no mérito, negar integral provimento ao Recurso Voluntário interposto, mantendo-se as exigências do IRPJ e das contribuições sociais: CSLL, PIS e COFINS, nos termos do relatório e voto.

Márcio Rodrigo Frizzo - Relator