



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.000134/2003-80 ✓
Recurso nº : 139.302 ✓
Matéria : IRPJ - Ex(s): 1998 a 2003
Recorrente : REMANÇO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS LTDA.
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE
Sessão de : 26 de abril de 2006
Acórdão nº : 103-22.408 ✓

CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA. INCLUSÃO INDEVIDA DE DISPOSITIVO LEGAL. A detalhada descrição dos fatos aliada à perfeita compreensão dos fundamentos de fato e de direito do lançamento demonstrada pela interessada, na impugnação e no recurso, superam eventual inclusão indevida de dispositivo legal no auto de infração e conseqüente alegação de cerceamento de direito de defesa.

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. A Fazenda Pública dispõe de 5 (cinco) anos, contados a partir do fato gerador, para promover o lançamento de tributos e contribuições sociais enquadrados na modalidade do art. 150 do CTN, a do lançamento por homologação. Inexistência de pagamento, ou descumprimento do dever de apresentar declarações, não alteram o prazo decadencial nem o termo inicial da sua contagem.

ARBITRAMENTO. LUCRO PRESUMIDO. A inexistência de escrituração contábil ou de livro caixa contendo registro da movimentação financeira, inclusive bancária, autoriza o arbitramento dos lucros *ex officio*.

MULTA QUALIFICADA. DECLARAÇÃO INEXATA. A aplicação da multa qualificada pressupõe a comprovação inequívoca do evidente intuito de fraude. A omissão de valores de receitas, registradas na escrita fiscal, em declarações entregues ao fisco é insuficiente para caracterizar a ocorrência do pressuposto legal para imposição da multa qualificada.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. O crédito tributário não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora em percentual equivalente à taxa SELIC.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por REMANÇO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de cerceamento do direito de defesa; por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência do direito

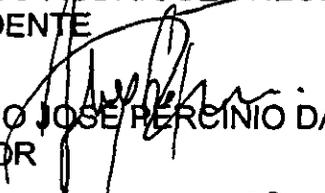


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.000134/2003-80
Acórdão nº : 103-22.408

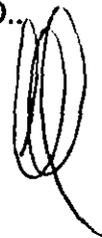
de constituir o crédito tributário relativo aos fatos geradores até 31/12/1997, vencidos os Conselheiros Flávio Franco Corrêa, Leonardo de Andrade Couto e Cândido Rodrigues Neuber e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa de lançamento *ex officio* agravada de 150% (cento e cinquenta por cento) ao seu percentual normal de 75% (setenta e cinco por cento), vencidos os Conselheiros Flávio Franco Corrêa e Leonardo de Andrade Couto, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 29 MAI 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO e ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO...





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.000134/2003-80 ✓
Acórdão nº : 103-22.408 ✓

Recurso nº : 139.302 ✓
Recorrente : REMANÇO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS LTDA. ✓

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto por REMANÇO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS LTDA. contra o Acórdão nº 5.297/2003 da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Recife-PE (fls. 295).

Segundo o relatório que integra o acórdão contestado: ✓

“Contra a empresa acima qualificada foi lavrado o Auto de Infração do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, às fls. 04 a 06, em virtude dos motivos descritos pelo autuante no Termo de Encerramento de Ação Fiscal, às fls. 16 a 24.

(...)

No referido Termo de Encerramento de Ação Fiscal, o autuante expõe todas as etapas da ação fiscal empreendida, a qual culminou com o presente lançamento. Como se vê, não obstante as informações apresentadas à fl. 18, a causa determinante da lavratura do auto de infração foi a diferença de imposto apurada em virtude do arbitramento do lucro da interessada (feito com base nos assentamentos do Livro de Apuração do ICMS, cópias às fls. 107 a 232; consolidação às fls. 233 e 234), que foi adotado em consequência da mesma não ter apresentado os livros diário, razão ou caixa, bem como os livros de registro de inventários, dos anos-calendário de 1997 a 2002.

Devidamente intimada, a interessada apresentou impugnação, às fls. 265 a 281, dispondo seus argumentos de defesa nos seguintes tópicos: Dos fatos/fundamentos, Preliminar de Decadência, O arbitramento, Multa com efeito de confisco, Utilização da Selic como fator de utilização monetária e juros de mora, *In dubio pro reo* e Do pedido.

No último tópico referido, insta que seja acolhida a preliminar de nulidade argüida, e que, no mérito, (sic) “pelos fundamentos e provas apresentados”, seja o lançamento considerado improcedente. Solicita, ainda, em caso de dúvida, a aplicação do disposto do art.112 do CTN, e, finalmente, que seja deferida (sic) “diligência, perícia, juntada posterior de documentos e todas as demais provas que levem à prática da mais lúdima JUSTIÇA!”.

O auto de infração abrange fatos geradores trimestrais de 12/1997 a 09/2002.

O órgão de primeira instância julgou o lançamento “procedente” em decisão assim resumida:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.000134/2003-80
Acórdão nº : 103-22.408

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002.

Ementa: PRELIMINAR DE NULIDADE. DECADÊNCIA. Não há falar em decadência quando o lançamento é formalizado dentro do interregno de 05 anos, contados do termo inicial próprio da modalidade.

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. Não é cabível a alegação de cerceamento ao legítimo direito de defesa quando as infrações apuradas estiverem perfeitamente identificadas e os elementos dos autos demonstrarem, inequivocamente, a que se refere a autuação, dando suporte material suficiente para que o sujeito passivo possa conhecê-la e apresentar a sua defesa.

CONSTITUCIONALIDADE DE LEI – APRECIÇÃO – COMPETÊNCIA. Compete privativamente ao Poder Judiciário a apreciação de questões acerca da constitucionalidade de leis; ao Poder Executivo, cumpre aplicá-las, porquanto gozam da presunção de validade e eficácia.

ARBITRAMENTO - Não logrando o contribuinte afastar a acusação de inexistência da escrituração, cabe o arbitramento do lucro.”

Acórdão cientificado à interessada em 14/08/2003 (fls. 308).

No recurso (fls. 312), apresentado por seu advogado em 10/09/2003, a autuada suscitou preliminar de nulidade do auto de infração por motivo de decadência e por cerceamento do direito de defesa tendo em vista imprecisão na indicação dos dispositivos infringidos e indeferimento do pedido de perícia ou diligência. Quanto ao mérito, assegura ser improcedente o auto de infração “porque tem como objetivo exigir imposto com base em arbitramento e presunção, multa confiscatória de 150% e juros de mora com base na SELIC, o que comprova a fragilidade do Auto de Infração.”

Requer aplicação do art. 112 do CTN, em caso de dúvida, e deferimento de diligência, perícia e juntada posterior de documentos e provas.

A DIRPJ (Declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica) do exercício 1998 e as DIPJ (Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica) dos exercícios 2000, 2001 e 2002 contêm indicação de tributação pelo regime do lucro real trimestral (fls. 33, 48, 67 e 88, respectivamente).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.000134/2003-80
Acórdão nº : 103-22.408

Arrolamento controlado no processo nº 19647.005114/2003-20, segundo
informado pelo órgão preparador, fls. 336.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.000134/2003-80
Acórdão nº : 103-22.408

VOTO

Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA - Relator

O recurso reúne os pressupostos de admissibilidade.

Inexiste dúvida quanto à matéria de fato que justifique realização de diligência ou perícia. Descabido o pedido. Quanto à juntada de documentos, é pacífica nesta Câmara a sua aceitação até a data do julgamento.

O contexto de fato do lançamento se encontra detalhadamente descrito no auto de infração e anexos, donde se constata que o arbitramento do lucro decorreu da falta de apresentação dos livros e documentos de escrituração obrigatória para o regime de tributação pelo lucro presumido. O enquadramento legal consignado no termo de encerramento de fiscalização, fls. 16, incluiu indevidamente o inc. IV, do art. 47 da Lei 8.981/95 e o inc. IV do art. 530 do RIR/99. Entretanto, não há motivo para alegação de cerceamento de direito de defesa, haja vista a perfeita compreensão dos fundamentos de fato e de direito do lançamento demonstrada pela interessada na impugnação e no recurso.

Igualmente inexistente cerceamento de defesa na decisão recorrida, que enfrentou todas as questões suscitadas na impugnação e motivou o indeferimento de perícia ou diligência. Quanto às arguições de inconstitucionalidade de lei, a turma julgadora fundamentou adequadamente a sua decisão no princípio hierárquico que rege a Administração Pública.

A preliminar de decadência será enfrentada após o exame da caracterização do "evidente intuito de fraude" requerido pelo art. 44, II, da Lei 9.430/96 para imposição da multa qualificada de 150%, uma vez que a identificação da norma de decadência aplicável ao caso concreto depende da decisão quanto a essa caracterização. Só após tal definição, pode-se identificar se a norma de decadência



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.000134/2003-80
Acórdão nº : 103-22.408

aplicável é a do § 4º do artigo 150 ou a do art. 173, I, do CTN - Código Tributário Nacional (Lei 5.172/66).

O arbitramento do lucro resultante do procedimento *ex officio*, conforme dito acima, resultou da falta de apresentação dos livros e documentos de escrituração obrigatória para o regime de tributação pelo lucro presumido. A inexistência do suporte documental da apuração da recorrente está atestada em declaração prestada por seu próprio representante, às fls. 32.

A imposição da multa qualificada foi assim fundamentada pela autoridade fiscal (fls. 23):

“3. Analisando os procedimentos adotados pela fiscalizada, verificamos que a mesma: i) apresentou declarações inexatas do IRPJ (anos-calendário de 1997 e 1998), com valores de movimentação operacional “ZERO”, quando se encontrava em operação; ii) deixou de apresentar as suas declarações DCTF (que estava obrigada), deixando de dar conhecimento às autoridades tributárias de seus débitos fiscais; iii) apresentou declarações inexatas do IRPJ dos anos-calendário de 2000 e 2001, declarando valores de receitas abaixo das verdadeiramente ganhas, eximindo-se de pagar tributos (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS). Tais práticas reiteradas por parte do contribuinte, em tese, evidenciam a vontade do agente (dolo) e tipificam a hipótese de sonegação fiscal descrita no art. 71 da Lei nº 4.502/64.” (grifos do original)

Por outro lado, aquela autoridade informou, no item nº 8 do termo de encerramento de ação fiscal (fls. 19), ter apurado nos livros fiscais da própria autuada a receita adotada para fins do arbitramento de lucros *ex officio*.

A multa de ofício foi exigida nos termos da legislação aplicável, conforme enquadramento legal constante do auto de infração. A sua qualificação, no percentual agravado de 150%, pressupõe comprovação do elemento subjetivo “evidente intuito de fraude” expressamente exigido pelo art. 44, II, da Lei 9.430/96.

Penso que a reiterada prática de declarar receitas por valores inferiores aos efetivamente auferidos constitui elemento suficiente para caracterizar a intenção de eximir-se de forma ilegal do pagamento do tributo. Entretanto, sei que não é essa a compreensão predominante neste colegiado, já pacificada em inúmeros acórdãos. Entende a maioria que tal irregularidade deve ser enquadrada como simples inexatidão



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.000134/2003-80

Acórdão nº : 103-22.408

de declaração, portanto, sujeita apenas à multa no percentual padrão de 75% previsto pelo art. 44, I, do mesmo diploma legal, uma vez que os valores das receitas não declaradas constavam dos registros fiscais da recorrente, portanto, à disposição do fisco, descaracterizando-se, assim, o pressuposto legal do "evidente intuito de fraude".

Entende-se que os fatos descritos e os elementos trazidos aos autos representam fortes indícios da intenção de fraudar. Entretanto, indício não significa prova, como deveras sabido. Como não há prova inequívoca da intenção de fraudar, o fato tributário se encontra no campo da dúvida. Nesses casos, cabe ao aplicador da lei interpretá-la da maneira mais favorável ao contribuinte, exatamente como prescrito pelo artigo 112 do CTN.

Tratando-se de entendimento amplamente sedimentado na jurisprudência, resolvo adotá-lo, sem prejuízo da minha convicção pessoal acima manifestada.

Afastada a hipótese de "dolo, fraude ou simulação", a regra de decadência pertinente é a do art. 150, §4º, do CTN, segundo a igualmente pacificada jurisprudência desta Câmara sobre o tema, bem representada pela ementa do Acórdão nº 103-22.282:

"LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. A Fazenda Pública dispõe de 5 (cinco) anos, contados a partir do fato gerador, para promover o lançamento de tributos e contribuições sociais enquadrados na modalidade do art. 150 do CTN, a do lançamento por homologação. Inexistência de pagamento, ou descumprimento do dever de apresentar declarações, não alteram o prazo decadencial nem o termo inicial da sua contagem."

Assim, tendo em vista que o lançamento foi cientificado ao sujeito passivo em 03/01/2003, encontrava-se alcançado pela decadência o crédito tributário relativo ao fato gerador 31/12/97.

A alegação de multa confiscatória não merece acolhida uma vez que a vedação ao confisco, expressamente contida no art. 150, IV, da Constituição da República, restringe-se aos tributos, não é extensivo às multas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.000134/2003-80
Acórdão nº : 103-22.408

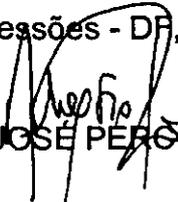
O cálculo de juros de mora com base na taxa Selic é matéria que não mais suscita dissídio jurisprudencial. Encontra-se pacificado neste Conselho e na Câmara Superior de Recursos Fiscais o entendimento de que a sua exigência, para fins do que determina o art. 161 do CTN, é legal e constitucional, a exemplo dos seguintes acórdãos:

“JUROS DE MORA. TAXA SELIC. O crédito tributário não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora em percentual equivalente à taxa SELIC.”(Acórdão nº 103-22.197)

“JUROS DE MORA – SELIC – Os juros de mora são devidos por força de lei, mesmo durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial. (Decreto-lei nº 1.736/79, art. 5º; RIR/94, art. 988, § 2º, e RIR/99, art. 953, § 3º). E, a partir de 1º/04/95, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, por força do disposto nos arts. 13 e 18 da Lei nº 9.065/95, c/c art. 161 do CTN.”(Ac CSRF/01-05.150)

Pelo exposto, rejeito a preliminar de cerceamento de direito de defesa, acolho a preliminar de decadência quanto ao crédito tributário relativo ao fato gerador 12/97 e, quanto à matéria principal, dou provimento parcial ao recurso para determinar a redução da multa *ex officio* para o seu percentual ordinário de 75% previsto no art. 44, I, da Lei 9.430/96.

Sala das Sessões - DF, em 26 de abril de 2006


ALOYSIO JOSÉ PERGENTINO DA SILVA 