



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

**Processo nº** 10680.015371/2004-70  
**Recurso nº** 155.092 Voluntário  
**Acórdão nº** 1101-00.620 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 20 de outubro de 2011  
**Matéria** IRPJ E OUTROS  
**Recorrente** Central Forte Importadora e Exportadora do Brasil Ltda – Incorporadora de Brasmilho Indústria e Comércio Ltda  
**Recorrida** Fazenda Nacional

LANÇAMENTO DE OFÍCIO – AUTORIDADE COMPETENTE – O auto de infração é válido quando formalizado por servidor competente de jurisdição diversa da do domicílio tributário do contribuinte, mercê de prevenção de jurisdição e prorrogação de sua competência.

IRPJ – LUCRO ARBITRADO – NÃO ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DOS LIVROS OBRIGATÓRIOS E RESPECTIVA DOCUMENTAÇÃO INDISPENSÁVEIS À OPÇÃO PELO LUCRO PRESUMIDO – A não apresentação dos livros obrigatórios e da documentação correspondente, apesar de reiteradas e sucessivas intimações, impossibilita ao fisco a conferência dos valores tributados, restando como única alternativa o arbitramento dos lucros.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - Havendo falta ou insuficiência no recolhimento do tributo, impõe-se a aplicação da multa de lançamento de ofício sobre o valor do imposto ou contribuição devido, nos termos do artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96.

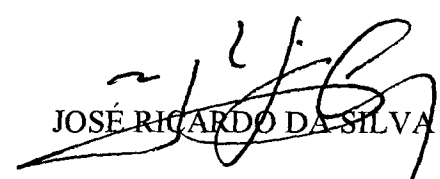
Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Por unanimidade de votos, foi NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.



VALMAR FONSECA DE MENEZES - Presidente.



JOSÉ RICARDO DA SILVA - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Valmar Fonseca de Menezes (Presidente), Edeli Pereira Bessa, Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro, Benedicto Celso Benício Júnior, José Ricardo da Silva e Nara Cristina Takeda Taga

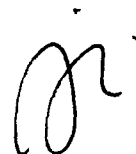
## Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário interposto por CENTRAL FORTE IMPORTADORA E EXPORTADORA DO BRASIL LTDA – Incorporadora de Brasmilho Indústria e Comércio Ltda., (fls. 366/383), contra decisão da 4ª Turma da DRJ de Belo Horizonte – BH, consubstanciada no Acórdão nº 10.091, de 22 de dezembro de 2005 (fls. 329/335), que julgou procedente o crédito tributário referente ao IRPJ (fls. 06/09), PIS (fls. 20/23), CSLL (fls. 31/34) e COFINS (fls. 44/47), relativo aos anos-calendário 1998 a 2002.

Consta do Termo de Verificação Fiscal (fls. 57/65) que, ao iniciar os trabalhos de fiscalização, foi constatado que a Recorrente não desenvolvia mais suas atividades no endereço cadastrado no sistema da Secretaria da Receita Federal. Assim, foi procedida a intimação do sócio Sr. Juracy de Oliveira Filho, solicitando que o mesmo comparecesse na Secretaria da Receita Federal no dia 26/03/2003, às 10h, conforme Termo de Intimação Fiscal (fls. 77).

No dia 26/03/2003, compareceu na SRF o procurador da Recorrente. Cientificado do Termo de Início de Ação Fiscal, foi intimado a apresentar o contrato social e suas três últimas alterações, cópias dos balancetes de verificação, constantes do livro Diário ou não, cópia de todas as contas de receitas do livro Razão e cópias de seus lançamentos no livro Diário, além de apresentar todos os blocos de notas fiscais referentes aos serviços prestados e/ou mercadorias vendidas, no período compreendido entre janeiro o ano-calendário de 1998 a dezembro de 2000.

Em resposta, afirmou que a empresa não desenvolvia suas atividades desde outubro de 2002, e que por não ser pessoa jurídica obrigada a apurar o lucro real, optou pela tributação com base no lucro presumido, estando desobrigada a escriturar os livros Diário e Razão, não tendo feito a escrituração do Livro Caixa (fls. 82/83). No dia 28/04/2003 apresentou o contrato social e suas alterações, juntamente do cartão CNPJ. Alegou que como a empresa está sem funcionamento desde outubro de 2002, não foram encontrados os documentos solicitados, deixando de informar as receitas e devolvendo o disquete fornecido em branco (fls. 85/87).



A fiscalização, no dia 05/06/2003, intimou a Recorrente pela segunda vez, solicitando os mesmos documentos que não haviam sido apresentados (fls. 124/125). Em resposta, ratificou que não possuía, anexando carta de solicitação de extratos bancários encaminhada ao Banco do Brasil, conta corrente 8.205.1, do período compreendido entre janeiro de 1998 a outubro de 2000, e posteriormente apresentada a fiscalização (fls. 126/129).

Em virtude da não apresentação dos documentos solicitados a Recorrente, procedeu a intimação de seus clientes para que apresentassem a relação mensal dos serviços prestados ou mercadorias.

Após a apresentação das informações (fls. 67/74), foi apurada a receita mensal auferida pela Recorrente (fls. 66/74), e lavrado novo Termo de Intimação Fiscal para que a Recorrente comprovasse a escrituração das notas fiscais emitidas para seus clientes e as receitas informadas nas DIPJ's de 2000 a 2003, bem como apresentar o livro Caixa.

Diante das tentativas terem sido infrutíferas, procedeu-se a intimação ficta, cuja publicação foi realizada por intermédio do Edital SEFIS/DRF/BHE 11/04.

Não tendo ocorrido resposta a intimação ficta por parte da Recorrente, e em virtude de ter optado pelo regime de tributação com base no lucro presumido, foi arbitrado o lucro dos anos-calendário de 1999 a 2002, com a utilização da receita apurada pela fiscalização para subsidiar a lavratura dos autos de infração.

Tomando ciência dos autos de infração lavrados em seu desfavor (230), e com eles não se conformando, apresentou Manifestação de Inconformidade Fiscal (fls. 232/246), instaurando, assim, o contencioso administrativo. Alega em sua peça vestibular o que se segue:

- a) que a empresa autuada foi extinta em decorrência de ter sido incorporada, com todos os atos devidamente registrados na junta comercial do domicílio empresarial, e que os direitos e obrigações concernente à sociedade ficaram a cargo da sociedade incorporadora;
- b) no dia 31 de outubro de 2003, durante a assembléia geral dos quotistas da Recorrente – Brasmilho Indústria e Comércio Ltda -, restou firmado que a sociedade incorporar-se-ia à Empresa Central Forte Importadora e Exportadora do Brasil Ltda;
- c) conforme Instrumento de Justificação e Protocolo de Incorporação da Recorrente, a transação ocorreu com o fito de expansão no mercado nacional. Tomando-se por base o balanço patrimonial especial encerrado em 31 de outubro de 2003, o mesmo foi integralmente incorporado à Central Forte Importadora e Exportadora do Brasil Ltda., extinguindo, por via de consequência, a empresa Recorrente;
- d) todas as dívidas contraídas pela recorrente foram assumidas pela empresa incorporadora. Assim, tendo ocorrido sua extinção em 31 de outubro de 2003, cujos atos de incorporação foram protocolados na JUCESP, qualquer infração deveria ser oposta em face da incorporadora, e não da incorporada;



- e) como o domicílio fiscal da Recorrente é São Paulo, não poderiam os auditores fiscais da Receita Federal de Belo Horizonte fiscalizá-la, já que não possuíam competência territorial para lançar o crédito tributário;
- f) invoca o art. 10 c/c o art. 59 do Decreto 70.235/72, onde afirma que o auto de infração só deve ser lavrado por servidor competente, sob pena de nulidade;
- g) a empresa incorporadora, que assumiu todas as obrigações e direitos da Recorrente, optou pelo regime especial de parcelamento de débitos federais, instituído pela Lei 10.684/03, PAES. Por via de consequência, todos os débitos, inclusive os porventura existentes oriundos da sociedade incorporada, foram confessados;
- h) não é lícito ao fisco presumir a ocorrência do fato gerador e sua base de cálculo, devendo efetuar o lançamento com base em fatos e números devidamente comprovados;
- i) não se pode utilizar, de forma única e exclusiva, a receita bruta auferida pela totalidade das vendas efetuadas e com base nos dados fornecidos pelo clientes, sem considerar as devoluções, transferências, vendas canceladas, e outros fatos que interferem na apuração dos tributos em questão;
- j) agindo dessa maneira, violaram a legislação tributária que rege a espécie e determina a obrigação tributária e a base de cálculo do tributo;
- k) não sendo devido qualquer tributo, também não há que se falar em aplicação de multa, já que possui caráter acessório. Ressalta, por oportuno, ser confiscatório a multa de 75%;
- l) arguiu a inconstitucionalidade na aplicação da taxa referencial Selic;
- m) requerer, liminarmente, o cancelamento do Auto de Infração, calcado no fato de que houve adesão ao PAES e a consolidação total dos débitos.

A 4ª Turma da DRJ de Belo Horizonte - BH, ao apreciar o mérito, julgou procedente o lançamento tributário, conforme se depreende da ementa:

*Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ*

*Exercício: 2000, 2001, 2003*

*Ementa: INCORPORAÇÃO*

*A pessoa jurídica de direito privado que incorporar outra é responsável pelos tributos devidos até à data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado por ela incorporadas.*

*É válida a exigência de crédito tributário quando formalizada em autos de infração por servidor competente de jurisdição*



*diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo, mercê de prevenção de sua jurisdição e prorrogação de sua competência.*

**MULTA DE OFÍCIO – JUROS DE MORA – VEDAÇÃO DE CONFISCO – MATÉRIA CONSTITUCIONAL**

*A arguição de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa, por transbordar os limites de sua competência o julgamento da matéria, do ponto de vista constitucional.*

*LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA: em sede de contencioso administrativo-tributário, a doutrina e jurisprudência não tem efeitos erga omnes, ressalvados, por esta última, os casos previstos em lei.*

*LANÇAMENTOS REFLEXOS: mantido o lançamento principal, igual sorte caberá a seus consectários, em virtude da relação causal que os une.*

Cientificada da decisão de primeira instância em 28/06/2006, conforme AR às fls. 364, apresentou Recurso Voluntário (fls. 366/384), cujos argumentos são idênticos da Manifestação de Inconformidade Fiscal, tendo como novo o acostamento aos autos de documentos comprobatórios de sua inclusão ao PAES (fls. 386/412).

É o relatório.

**Voto**

Conselheiro José Ricardo da Silva

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Como visto do relato, trata-se de lançamento de ofício com base no lucro arbitrado em razão da falta de apresentação ao fisco dos documentos e livros obrigatórios relativos ao período sob ação fiscal.

A recorrente suscita preliminar de nulidade do auto de infração por ilegitimidade passiva da empresa autuada Brasmilho Indústria e Comércio Ltda., pelo fato de haver sido extinta em 31 de outubro de 2003, em razão da incorporação ocorrida pela empresa Central Forte Importadora e Exportadora do Brasil Ltda.

No presente caso não vislumbro qualquer irregularidade suficiente para declarar a nulidade do auto de infração, tendo em vista que à época dos fatos que deram origem as irregularidades sob exame, a contribuinte encontrava-se em plena atividade, exercendo normalmente seu objeto social. O fato de ter sido incorporada pela empresa Central Forte Importadora e Exportadora do Brasil Ltda., antes do início da ação fiscal não é suficiente para dar causa a pretensa nulidade do feito.

Nesse sentido, destaco o artigo 132 do CTN, *verbis*:



*Art. 132. A pessoa jurídica de direito privado que resultar de fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra é responsável pelos tributos devidos até a data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se aos casos de extinção de pessoas jurídicas de direito privado, quando a exploração da respectiva atividade seja continuada por qualquer sócio remanescente, ou seu espólio, sob a mesma ou outra razão social, ou sob firma individual.*

Nessas condições, a norma legal é muito clara ao dispor que a empresa sucessora (no caso, incorporadora), assume todas as obrigações tributárias da sucedida (incorporada), sendo que o simples fato de constar na constituição do crédito tributário o nome da empresa incorporada, em nada altera a obrigação da incorporadora de fazer frente e assumir a obrigação imposta.

Rejeito assim a preliminar de nulidade.

Alega ainda a recorrente a nulidade do auto de infração pelo fato de o auditor fiscal autuante se encontrar lotado na Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte/MG, porquanto o domicílio fiscal da empresa é em São Paulo/SP.

Também improcedente a preliminar levantada, visto que a autoridade fiscal encontrava-se devidamente amparada no Mandado de Procedimento Fiscal (fls. 01), e os respectivos MPF Complementares (fls. 02/04).

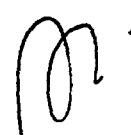
Com efeito, o Decreto nº 70.235/72, que instrui o Processo Administrativo Fiscal prevê em seu artigo 9º:

*Art. 9º A exigência de crédito tributário, a retificação de prejuízo fiscal e a aplicação de penalidade isolada serão formalizadas em autos de infração ou notificação de lançamento, distintos para cada imposto, contribuição ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993)*

...

*§ 2º Os procedimentos de que tratam este artigo e o art. 7º, serão válidos, mesmo que formalizados por servidor competente de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993)*

*§ 3º A formalização da exigência, nos termos do parágrafo anterior, previne a jurisdição e prorroga a competência da autoridade que dela primeiro conhecer. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993)*



Rejeito também a preliminar de nulidade do auto de infração por incompetência do autuante.

Finalmente, alega a recorrente haver optado pelo PAES, parcelamento especial instituído pela Lei nº 10.684/2003, justificando que teria incluído todos seus débitos tributários, inclusive aqueles oriundos da empresa incorporada/fiscalizada.

Acolho o entendimento manifestado pela turma julgadora de primeiro grau, tendo em vista ser impossível saber se os valores incluídos na declaração PAES abrangem todos os débitos da autuada, pois a empresa incorporadora absorveu três empresas na mesma operação societária, inexistindo, portanto, qualquer possibilidade de identificação dos débitos parcelados.

Por outro lado, a presente ação fiscal resultou no arbitramento dos lucros da autuada, tendo em vista a falta de apresentação da documentação contábil e fiscal da empresa. Aliás, nesse sentido, o procurador da contribuinte informou que a empresa não possuía qualquer escrituração que fosse, inclusive deixou de apresentar o livro Caixa.

Quanto ao mérito, a recorrente não se insurge contra o arbitramento dos lucros, opondo-se unicamente com relação ao valor da base de cálculo, sob o argumento de que deveriam ser excluídos do montante tributável todas as reduções da receita bruta, tais como devoluções, transferências, vendas canceladas, etc. Porém, deixou de trazer aos autos sequer um único elemento de prova que pudesse amparar suas alegações.

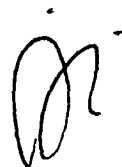
A fiscalização cumpriu com zelo seus encargos, tendo intimado os clientes da empresa e, com base nas informações recebidas, procedeu ao arbitramento do lucro, em conformidade com as determinações normativas para o caso.

Em suma, as alegações apresentadas pela recorrente não se justificam, pois a falta de manutenção de escrituração completa ou de livro Caixa com a inclusão da movimentação financeira é causa expressa de arbitramento do lucro, nos termos estritos do artigo 530 do RIR/99.

Por outro lado, o fato de a fiscalização ter levantado a receita bruta tributável a partir das informações prestadas pelos clientes da recorrente, referido procedimento possui amparo legal, cujas diferenças demonstradas no auto de infração, com a exclusão dos valores oferecidos à tributação via DIPJ, sequer a recorrente insurgiu-se contra as mesmas, limitando-se a questionar a exclusão das parcelas correspondente a devoluções, cancelamentos, etc., contudo, sem trazer aos autos qualquer elemento favorável às suas pretensões.

Deste modo, como se vê, correta foi a adoção do lucro arbitrado por parte da autoridade fiscal.

Por outro lado, a fiscalização, durante a ação fiscal, procedeu regularmente às intimações que entendeu necessárias, concedendo prazo para as respostas e/ou juntada de documentos.



Sem mais delongas, no caso sob exame, como fartamente demonstrado na decisão recorrida, restou perfeitamente configurada a hipótese prevista na lei para que a autoridade arbitrasse o lucro. O contribuinte, optante pela tributação com base no lucro presumido, deixou de cumprir a obrigação que lhe cabe de apresentar os livros e demais documentos à autoridade fiscal, portanto, sujeito ao arbitramento dos lucros, razão pela qual mantenho integralmente a decisão de primeira instância.

### MULTA DE OFÍCIO

No que respeita a exigência da multa de ofício a que a recorrente considera incabível, encontra-se a mesma prevista e quantificada expressamente em lei, descabendo à autoridade administrativa deixar de aplicá-la quando ocorrida a infração nela tipificada ou atenuar-lhe os efeitos, sem expressa autorização legal nesse sentido. E isso porque a atividade administrativa é plenamente vinculada, consoante dispõe o Código Tributário Nacional, em seu parágrafo único do art. 142:

*"A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional."*

O artigo 44, da Lei nº 9.430/96, determina:

*"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:*

*I – de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;"*

Como visto, todo e qualquer lançamento "ex officio" decorrente da falta ou insuficiência do recolhimento do imposto deve ser acompanhado da exigência da multa.

Ante o exposto, tendo a fiscalização apurado insuficiência no pagamento do imposto, caracterizada está a infração, e, sobre o valor do tributo ainda devido, é cabível a multa prevista no art. 44, I, da Lei 9430/96.

A multa de lançamento de ofício não tem a natureza de confisco, sendo tão-somente uma sanção por ato ilícito, ou seja, por descumprimento da lei fiscal.

O confisco, como limitação ao poder de tributar do legislador ordinário, estabelecido na Constituição Federal, art. 150, IV, refere-se a tributo e não às penalidades por infrações que são distintos entre si, por definição legal.



8

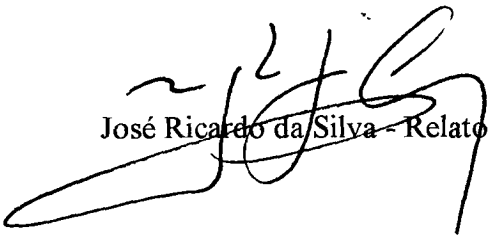


JUROS DE MORA – TAXA SELIC

Com relação aos juros moratórios exigidos com base na taxa SELIC, referida matéria foi objeto de súmula (Súmula nº 04 do CARF), conforme Portaria nº 49, publicada no DOU nos dias 07/12/2010 e 09/12/2010, conforme abaixo:

*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.*

Nesses termos, voto no sentido de rejeitar as preliminares de nulidade e, quanto ao mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

  
José Ricardo da Silva - Relator .