



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº 10855.003040/2006-18
Recurso nº 161.707 Voluntário
Matéria IRPJ e Reflexos - EX: DE 2005
Acórdão nº 1101-00.007 (Resolução)
Sessão de 19 de junho de 2009
Recorrente JADANGIL PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES LTDA.
Recorrida 1ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO-SP

DILIGÊNCIA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

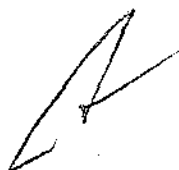
ACORDAM os membros da primeira câmara do primeiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, em CONVERTER o julgamento em DILIGÊNCIA, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTÔNIO PRAGA - PRESIDENTE


VALMIR SANDRI - RELATOR

FORMALIZADO EM:

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros JOSÉ RICARDO DA SILVA, SANDRA MARIA FARONI, ALOYSIO JOSÉ PERCINIO DA SILVA, CAIO MARCOS CÂNDIDO, JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONSECA FILHO.



Relatório

JADANGIL PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES LTDA., já qualificada nos autos, recorre da decisão proferida pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto - SP, que por unanimidade de votos, JULGOU parcialmente procedentes os lançamentos efetuados, reduzindo a multa qualificada de 150% para 75% e mantendo os demais lançamentos.

De acordo com a autoridade administrativa, o presente processo teve origem em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias, no qual a fiscalização presumiu a omissão de receitas, uma vez que a contribuinte não escriturou o montante de R\$ 850.000,00, utilizado para a compra de participações societárias, fls. 75/80, das empresas N A Participações e Representações de Itu Ltda e Alcides Vargas Porteiro, referente ao ano-calendário 2004, conforme relatado no Termo de Verificação Fiscal às fls. 161/165.

Dessa forma, foram lavrados os autos de infração a título de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ, fls. 170/173), no valor de R\$ 624.775,23, Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS, fls. 176/178), no valor de R\$ 15.623,04, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS, fls. 181/183), no valor de R\$ 72.106,35 e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL, fls. 186/188), no valor de R\$ 214.987,02, formalizando crédito tributário no montante de R\$ 927.491,64, já incluídos os juros de mora calculados até 31.01.2007, a multa de ofício qualificada e a multa isolada.

Consta, ainda, apensado ao presente processo Representação Fiscal para Fins Penais (Processo Administrativo nº 10855.003042/2006-07).

Cientificada dos lançamentos em 27.02.2007, a Contribuinte apresentou em 29.03.2007, sua impugnação às fls. 201/215, juntando, ainda, os documentos de fls. 216/227, alegando em síntese que:

- (i) Após destacar as acusações que lhes estão sendo imputadas, destaca que é uma pessoa jurídica de direito privado que tem como objeto social a “representação comercial por conta própria ou de terceiros, e aplicação de recursos próprios na subscrição, aquisição e/ou alienação de ações, quotas ou valores mobiliários emitidos por outras sociedades ou companhias” e que no período fiscalizado estava submetida ao regime de apuração com base no lucro real (estimativa).
- (ii) Nesse sentido, afirma que o lançamento realizado encontra-se dissociado da realidade, pois, ainda que algo fosse devido, não foi respeitada a forma de tributação a que estava sujeita a contribuinte no

ano-calendário 2004. Com efeito, o imposto de renda foi apurado com base no lucro real e na autuação consta que “o imposto devido é de 15% sobre o lucro real do período (01 a 11/2004), o que resulta em R\$ 127.347,15”. Segunda a contribuinte tal afirmação é contraditória com o lançamento, que aponta como data da ocorrência do fato gerador o dia 31/12/2004.

- (iii) Alega que a presunção de omissão de receita não pode prevalecer, uma vez que não houve o pagamento, em moeda corrente, no ato da transação a que se refere o contrato de venda e compra de participações societárias celebrado com N A PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES DE ITU LTDA e com ALCIDES VARGAS PORTEIRO, pois tal transação foi desfeita.
- (iv) Esta circunstância, segundo a contribuinte é provada pelo fato de que tal documento jamais produziu qualquer efeito. Não foi registrado e não consta dos livros e documentos das empresas adquiridas, da adquirente e dos vendedores. Passados sete anos da celebração do negócio, nada havia mudado em termos societários, inclusive com relação às participações nos lucros por quem de direito. Diante de tais fatos, a presunção relativa de omissão de receitas, prevista no art. 281 do RIR/99, deve ser afastada.
- (v) Prossegue afirmando que se aplica à hipótese o disposto nos arts. 110 e 112 do CTN. No momento da assinatura do contrato foi emitida uma nota promissória recebida a título “pro soluto”, a qual, entre partes, admite cancelamento posterior. O contrato não levado a registro pode ser desfeito, não produzindo efeitos no mundo jurídico. O arrependimento é eficaz, pois houve partes capazes, objeto lícito e forma não vedada em lei.
- (vi) Insurge-se, ainda, face à aplicação da multa qualificada, tendo em vista que não houve simulação, mas apenas desfazimento do negócio, inexistindo no presente caso dolo.
- (vii) Da mesma forma, entende que a exigência da multa isolada não merece prosperar, pois não é admissível a imposição desta penalidade quando sobre a mesma base de cálculo já foi aplicada multa, em lançamento de ofício, constitutivo de crédito tributário, conforme reconhece a jurisprudência do Conselho de Contribuintes.
- (viii) Tendo em vista a íntima relação de causa e efeito existente entre o lançamento principal e os lançamentos reflexos, afirma a contribuinte que estes lançamentos também devem ser cancelados.
- (ix) Finalmente, destaca que a taxa Selic não pode ser utilizada para fins de cálculo de juros moratórios em matéria tributária, conforme reconhece a jurisprudência do STJ.

(x) Dessa forma, requer a contribuinte sejam anulados os autos de infração lavrados.

À vista da Impugnação, a 1ª. Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto - SP, por unanimidade de votos, julgou parcialmente procedente os lançamentos efetuados, reduzindo a multa de ofício para 75% e mantendo os demais lançamentos, pelas razões a seguir sintetizadas:

Inicialmente, consignaram ser a impugnação tempestiva e atender aos demais requisitos previstos em lei, devendo, portanto, ser conhecida.

Inicialmente, observaram que a contribuinte se equivoca ao supor que a apuração do imposto de renda devido para o ano-calendário 2004 foi realizada considerando o período de janeiro a novembro de 2004.

Isto porque, verificaram que o “Termo de Constatação” de fls. 161/165 é claro ao distinguir a infração omissão de receitas, que resultou no lançamento do IRPJ com a multa de ofício qualificada respectiva, da multa isolada por falta de recolhimento do IRPJ devido sob o regime de estimativa.

Ou seja, constataram que a autoridade administrativa autuante, ao aplicar a presunção de omissão de receitas, apurou o IRPJ devido para todo o ano-calendário 2004, considerando a receita omitida. Foi lançada de ofício a título de IRPJ apenas a diferença entre os valores declarados/recolhidos e o resultado da apuração mencionada.

Quanto ao IRPJ devido por estimativa no mês de novembro de 2004, consignaram que tendo em vista que somente após o encerramento do ano-calendário respectivo houve a constatação de que o valor devido sob esta rubrica não foi pago, houve apenas o lançamento da multa isolada pela falta de recolhimento.

Ressaltaram que apesar de afirmar em sua defesa que o negócio celebrado em 26/11/2004 foi desfeito no mês seguinte, a contribuinte não trouxe aos autos qualquer prova desta alegação, limitando-se a afirmar que, passados sete anos da celebração, nada havia mudado em termos societários, o que segundo os julgadores não basta para comprovar o desfazimento do contrato.

Ademais, destacaram que o instrumento anexado aos autos por cópia foi devidamente firmado pelas partes. Nele, os vendedores dão expressa quitação pelo recebimento da importância de R\$ 850.000,00, em moeda corrente nacional. Este contrato, celebrado na forma escrita, é válido até que se prove o contrário. Evidentemente, neste caso o desfazimento exige também a forma escrita, caso contrário o instrumento poderá ser levado a registro a qualquer momento. Não é crível, tendo em vista a prática corrente no ambiente empresarial, que um contrato por escrito de venda de participações societárias seja desfeito apenas oralmente.

Ressaltaram, ainda, que também não convence a afirmação de que o pagamento do negócio foi feito por meio de uma nota promissória recebida a título “pro soluto”, posteriormente cancelada. Caso assim fosse, evidentemente tal circunstância constaria do contrato. Sem embargo, consta do instrumento expressamente a afirmação de que os



“VENDEDORES recebem neste ato, em moeda corrente nacional, a integralidade do preço ajustado”. Ora, moeda corrente nacional não se confunde com nota promissória.

Sendo assim, concluíram os julgadores a esse respeito afirmando que a quitação expressa é prova do pagamento, de modo que a presunção de omissão de receitas pela constatação de pagamento com recursos estranhos à contabilidade foi corretamente aplicada. Cabe ao contribuinte a prova de que os fatos descritos no instrumento negocial por ele firmado não ocorreram ou ocorreram de forma diversa. A simples alegação, contudo, não basta para fazer contraprova.

Salientaram que assiste razão a contribuinte ao afirmar que não restou demonstrado nos autos o evidente intuito de fraude a autorizar a aplicação da multa qualificada de 150%, razão pela qual a penalidade aplicada deve ser reduzida ao montante devido para os casos de infração culposa, vale dizer, 75% do valor do imposto lançado, conforme prescreve o art. 44, I, da Lei 9.430/96, com a redação dada pela Medida Provisória 351/2007.

Já, em relação à multa isolada, após transcrever o art. 44 da Lei nº 9.430/96, alterado pela Medida Provisória nº 351/2007, os julgadores esclareceram que os julgados mencionados pela contribuinte que pretende demonstrar que às multas isolada e de ofício não podem ser aplicadas cumulativamente, têm por base a redação original do art. 44 da Lei nº 9.430/96, razão pela qual não mais se sustenta, já que restou clara a desvinculação entre a multa decorrente da falta de pagamento do IRPJ apurado ao final do ano-calendário (art. 44, I) e a multa isolada aplicável em virtude da falta de pagamento do IRPJ devido por estimativa (art. 44, II, “b”).

Destacaram, ainda, que o art. 44, II, “b” é claro ao determinar que a penalidade é aplicável inclusive quando houver apuração de prejuízo fiscal no ano-calendário correspondente, razão pela qual deve ser mantida a exigência da multa isolada.

Tendo em vista a íntima relação de causa e efeito existente entre o lançamento principal e os lançamentos reflexos, os julgadores aplicaram a estes as mesmas razões de decidir mencionadas para o lançamento do IRPJ, reduzidas às multas de ofício para o percentual de 75%.

Finalmente, os julgadores mantiveram a aplicação da taxa Selic por entender que o próprio CTN em seu art. 161, estatui que a lei pode dispor em modo diverso adotando outro percentual a título de juros de mora, sendo de se aplicar, na falta dessa, o percentual de 1% ao mês. Uma vez que a Lei nº 9.065/1995 em seu art. 13 assim dispôs, definindo que os juros de mora “serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic para títulos federais, acumulada mensalmente”, não merece acolhida a alegação de ilegalidade quanto à cobrança pela taxa Selic.

Observaram que o acórdão do STJ invocado pela contribuinte só tem aplicação entre as partes que figuraram na demanda. O entendimento nele expresso não vincula a autoridade administrativa relativamente aos demais contribuintes. Sendo a atividade de fiscalização plenamente vinculada, não há outra medida que não seja a estrita obediência ao que dispõe a lei, nos termos do art. 142 do CTN.

Sendo assim, rejeitaram as alegações apresentadas pela contribuinte em sua defesa em relação à taxa Selic, pois, conforme mencionado, há fundamentação legal para sua utilização. A incidência de juros de mora em percentuais superiores a 1% ao mês encontra guarida no art. 84, I, da Lei nº 8.981/1995, no art. 13 da Lei nº 9.065/1995, e no art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/1996. O mesmo art. 13 da Lei nº 9.065/1995 respalda a aplicação da taxa Selic a partir de 1º de abril de 1995.

Pelas razões acima expostas é que a 1ª. Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto - SP, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte os lançamentos efetuados, reduzindo apenas a multa de ofício de 150% para 75%.

Intimada da decisão de primeira instância em 25.07.2007, as fl. 261, a contribuinte recorreu a este E. Conselho de Contribuintes, tempestivamente, em 24.08.2007, às fls. 262/276, juntando, ainda, os documentos de fls. 277/875, alegando em síntese o que se segue:

Após fazer um breve relato dos fundamentos que fizeram com que os julgadores de primeira instância concluíssem pela manutenção em parte do lançamento, a contribuinte passa a destacar as razões pelas quais entende que os lançamentos devem ser integralmente cancelados.

Inicialmente, ressalta que apesar de ter sido realizada a venda e compra de ações da empresa Alcides Vargas Porteiro e cotas sociais da empresa N.A. Participações e Representações de Itu Ltda, o negócio foi desfeito no mesmo exercício fiscal, razão pela qual não foi registrado em seus livros fiscais.

Entende a contribuinte que o fato dos vendedores (Alcides Vargas Porteiro e N.A. Participações e Representações de Itu Ltda) passados 17 meses da suposta venda, continuarem nas empresas negociadas como sócios, evidencia o destrato celebrado entre as partes.

Sendo assim, não obstante afirme que ao contrário do que entenderam os julgadores de primeira instância, foram feitas as provas do desfazimento do negócio, junta aos autos, a distribuição de lucros e dividendos após novembro de 2004, contratos sociais e as atas de assembléias gerais, devidamente registradas e extratos bancários, objetivando demonstrar mais uma vez que o negócio foi desfeito.

Em relação à exigência da multa isolada, destaca que o entendimento do Conselho de Contribuintes é de que não podem ser exigidas duas penalidades sobre o mesmo fato. Nesse sentido, salienta que a MP nº 351/2007, convertida na Lei nº 11.488/2007, mencionada pelos julgadores de primeira instância, não pode ser aplicada no presente caso, uma vez que devem ser aplicadas as leis vigentes à época do fato gerador, ou seja, 2004, nos termos do art. 144 do CTN, sob pena de ferir o princípio da irretroatividade.

A esse respeito, observa que a lei apenas pode retroagir quando for mais benéfica ao contribuinte, o que não se verifica no presente caso.

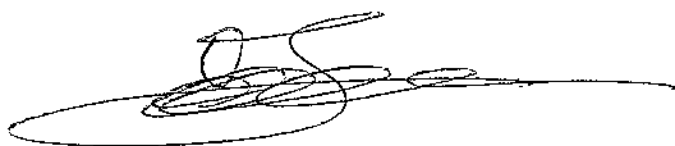
Após transcrever trabalho de Cláudio Renato do Canto Farág, em relação a aplicação da multa e o limites constitucionais ao poder de tributar.



Em relação à aplicação da Taxa Selic como índice de correção monetária, menciona o Recurso Especial nº 823.216/SC.

Em relação aos lançamentos reflexos, dada à relação de causa e efeito, a contribuinte reitera as razões expostas quanto ao lançamento do IRPJ.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right.

Voto

Conselheiro VALMIR SANDRI, RELATOR.

O recurso é tempestivo, e preenche os requisitos para a sua admissibilidade. Dele, portanto, tomo conhecimento.

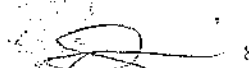
Como se colhe do relatório, a questão trazida a julgamento diz respeito a alienação de diversas “participações societárias” detidas em diversas empresas (vide anexo único do Contrato de Venda e Compra), em que foram alienantes “N. A. - Participações Ltda. e Alcides Vargas Porteiro” e, como adquirente, a recorrente “Jadangil - Participações e Representações Ltda.”, tudo através de instrumento particular que não foi levado a registro na Junta Comercial e cujo valor da operação, apesar de expressivo, teria se dado em dinheiro.

De um lado, é certo que embora o negócio jurídico descrito no documento não tenha sido levado a registro e que a operação tenha se dado em dinheiro, não o invalida para fins fiscais e tributários.

Por outro lado, com base em documentação trazida ao processo, sustenta a recorrente/adquirente que a operação simplesmente não ocorreu, insistindo ela (recorrente/adquirente) que os supostos “alienantes” continuaram participando das respectivas sociedades; continuaram comparecendo às Assembléias; continuaram recebendo dividendos, e mais, que as “participações societárias” que detinham e de que tratam os autos, teriam sido efetivamente alienadas em data posterior.

Nesse contexto, considerando que pairam dúvidas relevantes sobre os fatos (verdade material) que deram ensejo à exigência, encaminho meu voto no sentido de converter o julgamento do recurso em diligência, para que a autoridade administrativa:

- a) Elabore quadro demonstrativo da composição societária das empresas cuja “participação societária” teriam sido objeto da negociação (sócios e participação), a partir do exercício anterior ao das “operações” de que



tratam os presentes autos, mais precisamente, das seguintes Pessoas Jurídicas:

- Primo Schincariol Ind. de Cervejas e Refrigerantes S/A.
 - Schincariol Empresa de Mineração Ltda.
 - Schincariol Agropecuária Ltda.
 - Schincariol Empreendimentos Imobiliários S/A.
 - Schincariol Participações e Representação Ltda.
 - Schimar Propaganda e Publicidade Ltda..
 - Primo Schincariol Ind. de Cervejas e Refrigerantes Nordeste S/A.
 - Primo Schincariol Ind. de Cervejas e Refrigerantes Rio de Janeiro S/A.
 - Forcint S/A. - Industria de Bebidas
 - Primo Schincariol Ind. de Cervejas e Refrigerantes do Norte/Nordeste S/A.
 - Bravo Logística e Distribuição Ltda.
- b) Informe se os acima citados “alienantes” (N.A. – Participações e Alcides Vargas Porteiro), após a data do “negócio jurídico” de que tratam os autos, continuaram participando das respectivas sociedades, cujas participações foram tidas como “alienadas” e, também, se continuaram recebendo dividendos;
- c) Informe se, eventual e efetivamente, teriam os “alienantes” posteriormente vendidos suas participações societárias nas empresas retro relacionadas, e, finalmente,
- d) Informe, caso a resposta relativa à letra “c” - logo acima, seja afirmativa, se teriam sido recolhido os impostos devidos nas alegadas operações posteriores.

Outrossim e para o cumprimento da presente diligência, a seu exclusivo juízo, poderá a autoridade administrativa intimar a recorrente/adquirente

e/ou a qualquer pessoa física ou jurídica para prestar esclarecimentos, fornecer documentos e tudo mais que entender necessário (sempre com prazo preclusivo), devendo ainda, após suas informações, conceder prazo de 10 (dez) dias para que a recorrente, querendo, se manifeste.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 19 de junho de 2009.


VALMIR SANDRI, RELATOR

