



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n°	10875.000920/2004-24
Recurso n°	152.141 Voluntário
Matéria	IRPJ- PIS- COFINS- CSLL - EXS: DE 2000 e 2001
Acórdão n°	101-95.898
Sessão de	06 de dezembro de 2006
Recorrente	Produtora Goulart de Andrade Ltda.
Recorrida	DRJ em Campinas - SP.

NULIDADE- Imprecisão na indicação do enquadramento legal, ainda que tivesse ocorrido, não ensejaria nulidade do auto de infração, tendo em vista a perfeita descrição do fato ensejador do arbitramento.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS – Comprovada a falta de apresentação dos livros que amparariam a tributação com base no lucro real e demonstrada a impossibilidade da reconstituição da escrita por parte da contribuinte, cabível é o arbitramento do lucro.

DEDUÇÃO DO IMPOSTO. IRRF. EMPRESAS DE PROPAGANDA E PUBLICIDADE – No caso das empresas de propaganda e publicidade, cumprindo à beneficiária dos rendimentos efetuar o recolhimento do imposto retido na fonte sobre os serviços por elas prestados, a não comprovação do recolhimento implica não comprovação da antecipação do imposto, impossibilitando a dedução.

CSLL. PIS. COFINS. Falece ao Conselho de Contribuintes competência para apreciar questões relacionadas à inconstitucionalidade de dispositivos legais enquanto não declarada pelo STF (Súmula 1º CC nº 2)

MULTA DE OFÍCIO. A multa de 75% se aplica aos lançamentos de ofício quando não presente a conduta dolosa ou fraudulenta.

VF *GRF*

JUROS À TAXA 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 (Súmula 1º CC nº 4).

JUROS SOBRE MULTA- Em relação a fatos geradores ocorridos antes de 1º de janeiro de 1997, só há dispositivo legal autorizando a cobrança de juros de mora à taxa SELIC sobre a multa no caso de lançamento de multa isolada, não porém quando ocorrer a formalização da exigência do tributo acrescida da multa proporcional. Nesse caso, só podem incidir juros de mora à taxa de 1%, a partir do trigésimo dia da ciência do auto de infração, conforme previsto no § 1º do art. 161 do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PRODUTORA GOULART ANDRADE LTDA.

ACORDAM, os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



SANDRA MARIA FARONI
RELATORA

FORMALIZADO EM: 29 JAN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, PAULO ROBERTO CORTEZ, CAIO MARCOS CÂNDIDO, VALMIR SANDRI e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR. Ausente o Conselheiro JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR.



Relatório

Contra a pessoa jurídica Produtora Goulart de Andrade Ltda. foram lavrados Autos de Infração relativos ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), à Contribuição Social Sobre o Lucro (CSLL) à Contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) relativos aos anos-calendário de 1999 e 2000. A ciência dos autos de infração deram-se em 08/03/2004.

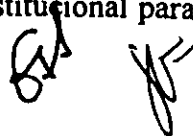
A interessada teve seus lucros arbitrados por estar sujeita à tributação pelo lucro real e não possuir escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, fato este, por ela própria declarado, conforme DECLARAÇÃO de 10/11/2003.

No Termo de Constatação Fiscal de fls. 136/139 relata o autor do procedimento que, tendo recebido RPF em 03/04/2003, compareceu ao endereço da empresa por três vezes, e somente na terceira vez, em 25/04/2003 conseguiu contato com o proprietário do imóvel, que informou não conhecer a Produtora Goulart de Andrade Ltda nem o Sr. Felipe Goulart de Andrade. Em vista disso, enviou o MPF e o Termo de Início da Fiscalização pelo correio, para o endereço constante no RPF, mediante AR. Tendo a correspondência retornado consignando desconhecimento do destinatário, novamente foram enviados o MPF e o Termo de Início para o mesmo endereço, retornando a correspondência com a mensagem: *"Não existe esta empresa neste endereço, conforme proprietário do imóvel"*. Em seguida, enviou os documentos para a residência do sócio, Sr. Felipe Goulart de Andrade, tendo sido recebidos em 26/07/2003, e telefonou para o 3975-4826 tendo comparecido a Sra. Isabel Araújo da Silva, CPF 943.542.008-72, como procuradora. Na pessoa da procuradora, a empresa foi reintimada a apresentar todos os livros e documentos solicitados. Em atendimento, foi apresentada declaração no sentido de que *"...conforme declarado em processo anterior de nº 10882.001152/00-13 datado de 31/07/2000, reafirma declaração de que não possui os documentos solicitados por este fisco em decorrência do extravio dos mesmos, e, não tem como recompor os livros fiscais, para efetivar apuração contábil ou DIRPJ com exatidão de informações. Declara, ainda, estar a disposição desta Receita para outros esclarecimentos e procedimentos fiscais"*.

Demonstrando estar diante da absoluta impossibilidade do conhecimento, ou apuração do resultado da fiscalizada por falta de escrituração, concluiu o autuante pela necessidade do arbitramento dos lucros, tomando por base as notas fiscais e faturas em poder do Fisco.

Em impugnação tempestiva, a interessada suscita nulidade do arbitramento, por ter se referenciado a dispositivo ligado às pessoas jurídicas obrigadas ao lucro real, situação em que não se enquadra, podendo ser tributada pelo lucro presumido.

Quanto ao mérito, contesta a exigência do IRPJ, dizendo que os rendimentos auferidos estavam sujeitos à incidência do IRRF, à alíquota de 1,5%, cuja dedução não foi considerada pela fiscalização. Aduz ser ilegítimo o aumento de alíquota (adicional) da CSLL por meio da Medida Provisória nº 1.858-10, de 1999, alegando que a matéria deve ser regulamentada por meio de lei ordinária. Diz, ainda, ser inconstitucional a exigência do PIS, em razão de as alterações legais introduzidas pela Medida Provisória nº 1.212, de 1995, convertida na Lei nº 9.715, de 1998, que instituíram nova fonte de custeio, com base no faturamento e não mais no valor do IR devido, o que deveria ter se dado por meio de lei complementar. Além disso, diz que o faturamento é também base de cálculo da COFINS, outra contribuição de custeio da seguridade social, não havendo permissão constitucional para



a incidência de duas contribuições sobre mesma base de cálculo. Afirma, ainda, ser inconstitucional a exigência da COFINS de acordo com as modificações introduzidas no conceito de faturamento, feitas pela Lei nº 9.718, de 1998, em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de fevereiro/1999. Menciona precedentes do Supremo Tribunal Federal – STF acerca do conceito de faturamento. Invoca a anterioridade da lei em comento à Emenda Constitucional nº 20, e pondera que a redação dada pelo art. 3º da lei nº 9.718 retrata nova fonte de custeio, razão pela qual deveria ter sido instituída por meio de lei complementar.

Contesta a aplicação da Selic para quantificação dos juros de mora, e diz ser inaplicável a multa de ofício quando não comprovada concretamente a conduta dolosa ou fraudulenta do contribuinte. Finalmente, questiona a incidência de juros de mora sobre a multa de lançamento de ofício.

2. A 4ª Turma de Julgamento da DRJ em Campinas manteve integralmente a exigência, conforme Acórdão 8.903, de 14 de março de 2005.

3. Ciente da decisão em 22/04/2006 (fls. 254), a interessada ingressou com recurso a este Conselho em 23/05/2006 (fls.296), reproduzindo as razões da impugnação.

É o relatório.



Voto

Conselheira SANDRA MARIA FARONI, Relatora

O recurso é tempestivo e foi feito arrolamento de bens. Dele conheço.

As matérias atacadas no recurso são as seguintes: (a) nulidade do arbitramento, por estar fundamentado em dispositivo que se refere a empresas obrigadas à tributação pelo lucro real, situação em que não se enquadra a interessada; (b) nulidade do lançamento por não ter a fiscalização descontado o imposto de renda antecipadamente pago na fonte; (c) ilegitimidade do aumento da alíquota da CSLL por ofensa à Constituição; (d) ilegitimidade da cobrança do PIS com base na Medida Provisória 1.212/95, por ofensa à Constituição; (e) ilegitimidade da cobrança da Cofins com base na Lei 9.718/98, por ofensa à Constituição; (f) ilegitimidade da cobrança de juros de mora segundo a Selic; (g) inaplicabilidade da multa de 75% por inexistência de dolo; (h) impossibilidade de cobrança de juros de mora sobre a multa.

Preambularmente, registro que, em razão da jurisdição limitada deste Conselho, não serão conhecidas as questões concernentes à constitucionalidade de lei que já não tiverem sido declaradas pelo STF, o que inclui as alegações para refutar o aumento de alíquota da CSLL, a exigência do PIS. Trata-se de matéria objeto da Súmula 1º CC nº 2, cujo enunciado é o seguinte: “*O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*”

Postula a Recorrente a nulidade do lançamento, alegando que a o inciso I do art. 530 do Regulamento (RIR/99) diz respeito a pessoas jurídicas obrigadas à tributação pelo lucro real, o que não seria seu caso, por não se enquadrada nas hipóteses previstas no art. 246 do mesmo Regulamento. Pondera que poderia ser tributada pelo lucro presumido.

Imprecisões no enquadramento legal só dão causa a nulidade do lançamento se a descrição dos fatos não permitir o conhecimento da acusação, de forma a possibilitar a ampla defesa. Este não é o caso presente.

Quanto a não ser empresa obrigada ao lucro real, podendo ser tributada pelo presumido, equivoca-se a interessada. A legislação do imposto de renda prevê que a base de cálculo pode ser determinada segundo o lucro real, presumido ou arbitrado. As hipóteses enumeradas nos incisos I a VI do art. 246, cuja base legal é o art. 14 da Lei 9.718/98, obrigam à apuração com base no lucro real, mas isso não significa que, não se enquadrando nessas hipóteses, pode a empresa ser tributada pelo lucro presumido. Na realidade, o não enquadramento naqueles incisos habilita a pessoa jurídica a exercer a opção pelo lucro presumido. No entanto, conforme dispõe o art. 45 da Lei 8.981/95, a pessoa jurídica habilitada à opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido deverá manter escrituração contábil nos termos da legislação comercial (substituível por livro Caixa, no qual deverá estar escriturada toda a movimentação financeira, inclusive bancária), Livro Registro de Inventário, no qual deverão constar registrados os estoques existentes no término do ano-calendário abrangido pelo regime de tributação simplificada e, ainda, manter 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.

A empresa apresentou suas declarações dos anos-calendário de 1998, 1999 e 2000 como inativa e, intimada a apresentar livros comerciais e fiscais e documentário fiscal que deu suporte aos lançamentos, bem como a disponibilizar "outros elementos, que de alguma forma possam instruir a auditoria fiscal", declarou formalmente que *"não possui os documentos solicitados por este fisco em decorrência do extravio dos mesmos, e, não tem como recompor os livros fiscais, para efetivar apuração contábil ou DIRPJ com exatidão de informações"*. Assim, embora em princípio habilitada a optar pela tributação pelo lucro presumido, não tinha condições de fazê-lo, por não atender ao disposto no art. 45 da Lei 8.981/95.

Esses fatos justificam o arbitramento do lucro, estando correto, pois, o procedimento da autoridade fiscal.

Quanto à não consideração do imposto de fonte a que se sujeitam as prestadoras de serviço, há nos autos apenas sete notas fiscais indicando a retenção de imposto de renda na fonte. Todavia, como bem esclareceu a decisão recorrida, as empresas de publicidade e propaganda, como é a Recorrente, estão sujeitas a normas diferenciadas quanto à antecipação do imposto, normas essas previstas na Instrução Normativa n.º 123, de 20 de novembro de 1992. De acordo com a disciplina estabelecida no referido ato normativo, a empresa de propaganda é quem arca com o ônus do recolhimento do IRRF, cumprindo informá-lo em DCTF. E o respectivo anunciante arca com o ônus da prestação das informações em DIRF, após as ter recebido da empresa de publicidade e propaganda.

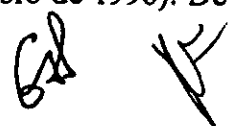
Assim, não obstante ter indicado em sete notas fiscais a retenção do imposto e fornecido a informação ao anunciante, os sistemas informatizados da Receita não acusam o recolhimento do imposto. Por ser ônus da própria empresa beneficiária do rendimento, a falta de recolhimento descaracteriza a antecipação do imposto, impossibilitando a compensação.

Essa informação já constou na motivação da decisão recorrida, e a recorrente nada trouxe para infirmá-la.

Como já dito, as alegações relacionadas com a inconstitucionalidade das leis, levantadas como razões de bloqueio às exigências das contribuições, não se encontram na esfera de competência deste Conselho. Todavia, a Recorrente invoca a questão do alargamento da definição de faturamento, cuja inconstitucionalidade foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal. Ocorre que, no presente caso, a base de cálculo do PIS e da COFINS compreendeu exclusivamente a receita decorrente da prestação de serviços, que se inserem no conceito restrito de faturamento.

A utilização da Selic para a quantificação dos juros de mora está prevista em lei regularmente inserida no sistema jurídico, não podendo este Colegiado negar-lhe aplicação. A matéria é objeto da Súmula 1º CC nº 4, com o seguinte enunciado: *"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."*

A multa de ofício aplicada, no percentual de 75%, está rigorosamente de acordo com a determinação legal, (art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996). De



se lembrar que na ocorrência de conduta dolosa ou fraudulenta, a multa aplicável seria de 150%, e não de 75%.

A questão dos juros de mora sobre a multa de ofício, foi por mim analisada quando da apreciação do Recurso 146.511, relatado em abril de 2006. Minhas conclusões podem ser assim resumidas:

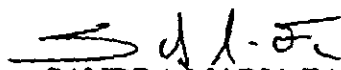
1. A obrigação tributária pode ser principal, consistindo em obrigação de dar (pagar tributo ou multa) e acessória, obrigação de fazer (deveres instrumentais).
2. De acordo com o art. 139 do CTN, o crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza desta. Portanto, compreendem-se no crédito tributário o valor do tributo e o valor da multa.
3. O Decreto-lei nº 1.736/79 determinou a incidência dos juros de mora sobre o "valor originário", definindo como "valor originário" o débito, excluídas apenas as parcelas relativas a correção monetária, juros de mora, multa de mora e encargo do DL 1.025/69. Ou seja, não previu a exclusão da multa de ofício.
4. O art. 161 do CTN determina que o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, ressalvando apenas a pendência de consulta formulada dentro do prazo legal para pagamento do crédito. Seu § 1º determina que, se a lei não dispuser de forma diversa, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.
5. No caso de multa por lançamento de ofício, seu vencimento é no prazo de 30 dias contados da ciência do auto de infração. Assim, o valor da multa lançada, se não pago no prazo de impugnação, sujeita-se aos juros de mora.
6. Além dos artigos 2º e 3º do DL 1.736/79, tratam dos juros de mora os seguintes dispositivos de leis ordinárias: Lei 8.383/91, art. 59; Lei 8.981/95, art. 13; Lei 9.430/96, art. 5º, § 3º, art. 43, parágrafo único e art. 61, § 3º; Lei nº 10.522/2002, (cuja origem foi a MP 1.621-31/98), arts. 29 e 30.
7. O artigo 61 da Lei 9.430/96 regula a incidência de acréscimos moratórios sobre débitos decorrentes de tributos e contribuições cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 01 de janeiro de 1997, não alcançando, pois, a multa por lançamento de ofício, uma vez que: (a) a multa não *decorre* do tributo, mas do descumprimento do dever legal de pagá-lo; (b) entendimento contrário implicaria concluir que sobre a multa de ofício incide a multa de mora.
8. O artigo 30 da Lei 10.522/2002 determina a submissão, a partir de 1º de janeiro de 1997, a juros de mora calculados segundo a Selic, dos débitos cujos fatos geradores tenham ocorrido até 31 de dezembro de 1994 e que não tenham sido objeto de parcelamento, e dos créditos inscritos na Dívida Ativa da União.
9. Em síntese, em se tratando de débitos de tributos cujos fatos geradores ocorreram a partir de 1º de janeiro de 1995 só há dispositivo legal autorizando a cobrança de juros de mora à taxa SELIC sobre multa no caso de multa lançada isoladamente; não porém quando ocorrer a formalização da exigência do tributo acrescida da multa proporcional. Nesse caso, só podem incidir juros de mora à taxa de 1%, a partir do

GL JF

trigésimo dia da ciência do auto de infração, conforme previsto no § 1º do art. 161 do CTN.

Por todo o exposto, rejeito a preliminar de nulidade e, no mérito, dou provimento parcial ao recurso para determinar que os juros de mora sobre a multa por lançamento de ofício fiquem limitados à taxa de 1%.

Sala das Sessões, DF, em 06 de dezembro de 2006


SANDRA MARIA FARONI

