

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 13312.000387/2002-01
Recurso n.º : 132.874
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXS.: 1999 a 2002
Recorrente : COMERCIAL RAINHA LTDA. - ME
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ em FORTALEZA/CE
Sessão de : 13 DE MAIO DE 2003
Acórdão n.º : 105-14.099

IRPJ e CSLL - ARBITRAMENTO - NÃO APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO - A falta de apresentação da documentação e livros enseja o arbitramento dos resultados para fins de incidência tributária, que é determinado mediante a aplicação de um percentual sobre a receita bruta.
COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS - Não é possível efetuar a compensação de prejuízos anteriores apurados sob a sistemática do lucro real com os valores obtidos em arbitramento.

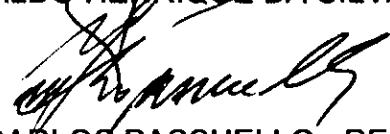
MULTA - A multa de 150% não apresenta natureza confiscatória, porquanto aplicada diante da tipificação definida na legislação de regência. Sua desqualificação deve ser amparada na desconstituição do motivo que provocou sua aplicação.

Recurso voluntário conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
COMERCIAL RAINHA LTDA. - ME

ACORDAM os Membros da Quinta 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.


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE


JOSÉ CARLOS PASSUELLO - RELATOR

FORMALIZADO EM: 17 JUN 2003

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n.º : 13312.000387/2002-01
Acórdão n.º : 105-14.099

2

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, DANIEL SAHAGOFF, ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA, DENISE FONSECA RODRIGUES DE SOUZA, FERNANDA PINELLA ARBEX e NILTON PÊSS.



Processo n.º : 13312.000387/2002-01

Acórdão n.º : 105-14.099

Recurso n.º : 132.874

Recorrente : COMERCIAL RAINHA LTDA. - ME

RELATÓRIO

COMERCIAL RAINHA LTDA. - ME, qualificada nos autos, recorreu (fls. 344 a 354), da decisão consubstanciada no Acórdão nº 1.769/02, da 3ª Turma da DRJ em Fortaleza, CE, que manteve integralmente exigência relativa ao IRPJ e CSSL (fls. 217 a 234), relativamente aos exercícios de 1999, 2000, 2001 e 2002.

A ementa da decisão recorrida trouxe o conteúdo:

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

Exercício: 1990, 2000, 2001, 2002

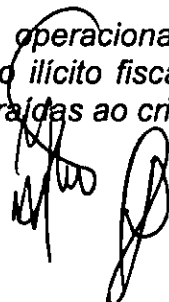
Ementa: ARBITRAMENTO DO LUCRO.

O arbitramento do lucro decorre de expressa previsão legal, consoante a qual a autoridade tributária, impossibilitada de aferir a exatidão do lucro declarado em virtude da não apresentação – total ou parcial – de livros e documentos pela pessoa jurídica regularmente intimada, está legitimada a adota-lo como meio de apuração da base de cálculo dos tributos e contribuições administrados pela SRF.

DIVERGÊNCIA ENTRE A RECEITA INFORMADA NOS LIVROS DE REGISTRO DE SAÍDA DE MERCADORIAS E A DECLARADA AO FISCO FEDERAL (DIRPJ).

Não logrando a contribuinte justificar a diferença dos valores dos faturamentos consignados, em relação a idêntico período, nas Declarações de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – DIRPJ versus Livros de Registro de Saída de Mercadorias, procede o lançamento com base nos valores efetivamente levantados pela fiscalização.

A constatação da existência de receitas operacionais da atividade lançadas e não declaradas, caracterizam o ilícito fiscal e justificam o lançamento e ofício sobre as parcelas subtraídas ao crivo do imposto.



DETERMINAÇÃO DO LUCRO ARBITRADO

O lucro arbitrado será determinado mediante a aplicação de um percentual sobre a receita bruta, quando conhecida, preferencialmente, de acordo com os artigos 16 da Lei n.º 9.249/95 e 27, inciso I, da Lei n.º 9.430/96.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA

Segundo o artigo 144 do CTN, o lançamento deve ser feito com base na lei de regência vigente ao tempo da ocorrência do fato gerador.

COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS

Não é permitida a compensação de prejuízo fiscal com lucro arbitrado.

APLICAÇÃO DA MULTA QUALIFICADA DE 150%

Provado nos autos que o contribuinte recolheu a menor os tributos devidos e que, sistematicamente, por mais de três anos consecutivos, apresentou declarações a SRF informando bases de cálculo inferiores ao faturamento obtido a cada mês, configurado está o evidente intuito de fraude, por sonegação (art. 71 da Lei 4.502/64), cabendo a aplicação da multa qualificada de 150% (art. 44, II, da Lei 9.430/96).

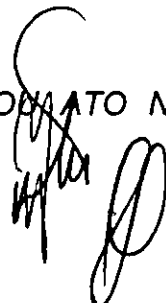
MULTA CONFISCATÓRIA.

O simples valor da multa não é parâmetro suficiente para demonstrar que a penalidade imposta tem natureza de confisco. Incabível a discussão dos princípios constitucionais que tratam da vedação ao confisco e da capacidade contributiva, por força de exigência tributária, os quais deverão ser observados pelo legislador no momento da criação da lei. Portanto, não cogitam estes princípios de proibição aos atos de ofício praticados pela autoridade administrativa em cumprimento às disposições legais inseridas no nosso ordenamento jurídico, mesmo porque a atividade administrativa é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1998, 1999, 2000, 2001

Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORÇAMENTO NORMATIVO. ARGÜIÇÃO. APRECIÇÃO. COMPETÊNCIA.



A apreciação e declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo é prerrogativa reservada ao Poder Judiciário, vedado, portanto, sua apreciação pela autoridade administrativa em respeito aos princípios da legalidade e da independência dos Poderes.

ACRÉSCIMOS LEGAIS. JUROS MORATÓRIOS.

Tratando-se de lançamento de ofício, decorrente de infração a dispositivo legal detectado pela Administração em exercício regular da ação fiscalizadora, é legítima a cobrança dos juros moratórios com base na taxa Selic.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

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

Ementa: NULIDADE.

Descabe a arguição de nulidade quando se verifica que o Auto de Infração foi lavrado por pessoa competente para fazê-lo e em consonância com a legislação vigente.

DILIGÊNCIA. PERÍCIA.

Admite-se o deferimento de pedido de diligência ou perícia quando provas circunstanciais indiquem, como um mínimo de possibilidade, ser tal procedimento elucidador ao desfecho do processo. No caso em que os argumentos não são acompanhados das respectivas provas, nem mesmo indiciárias, não há como se atender a esse pedido.

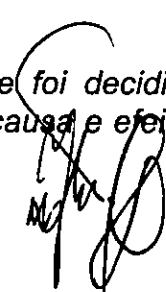
ÔNUS DA PROVA.

A tributação do ônus da prova ao Fisco não o impede de efetuar o lançamento de ofício com base nos elementos de que dispuser, quando o contribuinte, obrigado a prestar declaração ou intimado a informar sobre fatos de interesse fiscal de que tenha ou deva ter conhecimento, se omite, se recusa a fazê-lo, ou o faz insatisfatoriamente.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO.

Aplica-se às exigências ditas reflexas o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas,



ressalvadas as alterações exoneratórias procedidas de ofício, decorrentes de novos critérios de interpretação ou de legislação superveniente.

Lançamento Procedente."

A exigência foi formalizada diante da situação descrita na folha de continuação do auto de infração (fls. 08), *verbis*:

"Em procedimento de verificação das obrigações tributárias pelo contribuinte supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, nos termos do art. 926 do Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda 1999), tendo em vista que foram apuradas as infração (ões) abaixo descrita (s) aos dispositivos legais mencionados.

Razão do arbitramento no(s) período: 03/1998 09/1998 12/1998 03/1999 06/199 09/1999 12/1999 03/2000 06/2000 09/2000 12/2000 03/2001 06/2001 09/2001 12/2001.

Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que o contribuinte notificado a apresentar os livros e os documentos da sua escrituração, conforme termo de início de fiscalização e termo (s) de intimação anexos, deixou de apresentá-los.

Enquadramento legal:

De 01/01/1995 a 31/03/1999

Art. 47, inciso III, da Lei n.º 8.981/95

De 01/04/1999 a 31/12/2000

Art. 530, inciso III, do RIR/99.

**001 - RECEITAS OPERACIONAIS (ATIVIDADE NÃO IMOBILIÁRIA)
REVENDA DE MERCADORIAS**

Valor apurado conforme demonstrativo de faturamento anexo, apurado com base nos livros de registro de saída de mercadorias. O contribuinte durante os anos-calendários de 1998 a 2001 revendeu mercadorias adquiridas de terceiros sem recolher imposto de renda, nem contribuição social sobre o lucro e durante esse período apresentou declarações de imposto de renda nas quais o faturamento apresentado era zero."

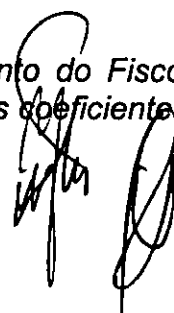


A impugnação (fls. 198 a 210) centrou seus argumentos em que, se tivesse efetivamente ocorrido a omissão de tributação, seria ela calculada sobre 50% da receita omitida, o que torna nulo o lançamento, conforme legislação vigente e farta doutrina judicial. Pleiteou, ainda, a compensação de prejuízos fiscais anteriormente apurados. Pleiteou a aplicação de juros de mora de 1% ao mês e multa de 2%, já que os valores aplicados se apresentam com natureza confiscatória. Ao final, requer a realização de *“perícia nas declarações dos anos anteriores assim como nos livros fiscais, onde se confirma os valores acima citados e se constata os créditos de resultados negativos”*.

A decisão recorrida manteve a exigência, como resumiu na sua ementa, esclarecendo a existência de clara divergência entre os valores constantes das declarações de rendimentos e os livros fiscais de controle do ICMS; afirmando que não é permitida a compensação de prejuízos fiscais apurados na modalidade de lucro real com resultados tributados pelo lucro arbitrado; confirmando a aplicação da penalidade de 150%, qualificada em função da situação dos autos e não impregnada por características confiscatórias, correspondendo a estrita aplicação da lei; mantendo a aplicação dos juros com base na variação da Taxa Selic em conformidade com a lei vigente; rejeitando o pedido de perícia pelo fato de ser desnecessária, uma vez que em nada colaboraria com o deslinde da questão, cujos fatos já se encontram devidamente provados e delimitados em seu alcance financeiro e fiscal e, por não se constatar qualquer situação de nulidade da exigência, concluiu por sua manutenção integral.

Com relação à base de cálculo, a decisão recorrida, após afirmar que *“a base de cálculo do lucro arbitrado, quando conhecida a receita bruta, é fixada de acordo com as determinações contidas no art. 16 da Lei nº 9.249, de 1995 e a partir de 1º de janeiro de 1997 no art. 27, inciso I, da Lei nº 9.430, de 1996 ...”*, transcreveu os textos legais mencionados e concluiu:

“Acertado, portanto, o procedimento do Fisco ao determinar o lucro arbitrado mediante a aplicação dos coeficientes previstos em lei, sobre a receita bruta conhecida.”



A decisão recorrida trouxe, a fls. 221, esclarecimento acerca do enquadramento legal das exigências, quando assim se expressou:

IRPJ:

*"Razão do arbitramento nos períodos 03/1998 06/1998 09/1998
12/1998 03/1999 06/1999 09/1999 12/1999 03/2000 06/2000
09/2000 12/2000 03/2001 06/2001 09/2001 12/2001.*

Enquadramento Legal: De 01/01/1995 a 31/03/1999 – Art. 47, inciso III, da Lei n° 8.981/95, De 01/04/1999 a 31/12/2002 – Art. 530, inciso III, do RIR/99.

**01- RECEITAS OPERACIONAIS (ATIVIDADE NÃO IMOBILIÁRIA)
REVENDA DE MERCADORIAS**

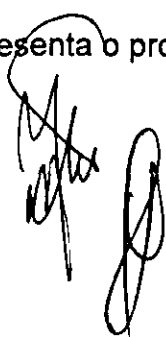
Valor apurado conforme demonstrativo de faturamento anexo, apurado com base nos livros de registro de saída de mercadorias. O contribuinte durante os anos-calendário de 1998 a 2001 revendeu mercadorias adquiridas de terceiros sem recolher imposto de renda, nem contribuição social sobre o lucro e durante esse período apresentou declarações de imposto de renda nas quais o faturamento apresentado era zero.

Enquadramento Legal: Artigos 16 da Lei n° 9.249/95; 27, inciso I, da Lei n° 9.430/96 e 532 do RIR/99."

O recurso repisou os argumentos impugnatórios, sem inovação e teve seguimento instruído por arrolamento de bens, na forma do despacho de fls. 358.

Assim se apresenta o processo para julgamento.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO, Relator

O recurso é tempestivo e, devidamente preparado, deve ser conhecido.

A preliminar de nulidade, centrada na falta de liquidez dos créditos constituídos não merece prosperar, uma vez que os lançamentos seguiram o rito próprio, apresentando-se formalmente corretos, sobre os quais somente pode pesar a aplicação da lei na sua interpretação, ou seja, quanto ao mérito e não em preliminar.

Voto por rejeitar a preliminar apresentada.

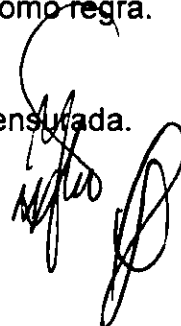
Quanto ao pedido de perícia acompanho a autoridade recorrida, uma vez que sua formalização, além de não ter atendido aos pressupostos regulamentares é absolutamente desnecessária, uma vez que já constam do processo todos os elementos necessários ao deslinde da questão posta.

Voto, igualmente, por rejeitar o pedido de perícia.

Ponto, porém, de importância na discussão diz respeito à aplicação do arbitramento, que, no meu ver, foi adequadamente eleito como a melhor forma de lançar os tributos intentados, já que a empresa não apresentou nem o fisco dispôs dos elementos contábeis necessários à utilização da modalidade preferencial do lucro real.

Assim, o arbitramento foi adequadamente aplicado, como regra.

Resta avaliar se a base tributável foi corretamente mensurada.



O lançamento adotou como receita omitida os valores referidos a fls. 008, correspondentes aos meses de março de 1998 a dezembro de 2001.

A base de cálculo foi apurada na forma dos demonstrativos de fls. 011 a 15, onde se observam claramente terem sido adotados os coeficientes de 9,60% para a revenda de mercadorias, cujos valores corresponderam ao valor integral da exigência.

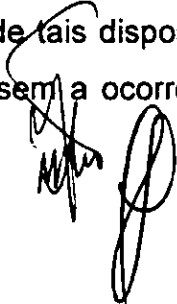
Assim, como já asseverou a autoridade recorrida, aplicou-se corretamente a lei.

Estranho constatar que a empresa veio, na impugnação como no recurso, pleiteando a aplicação da tributação sobre 50% da receita omitida, conforme jurisprudência judicial citada, quando foi usado o percentual de 9,6%, menor mas rigorosamente consoante com o texto legal. Se bem tal argumentação visava obter a declaração de nulidade do lançamento, que no caso não se aplica.

Não há como se acatar a preliminar de nulidade do lançamento por não ter sido adotado a base de 50% para fins de arbitramento, uma vez que o procedimento fiscal elegeu o percentual próprio, adequado ao lançamento intentado.

Assim, igualmente, a base de cálculo, corretamente dimensionada, deve ser referendada.

Quanto à aplicação da multa agravada, a recorrente limitou-se a tentar obter equiparação à multa adstrita ao código de defesa do consumidor, no que regula relações entre particulares, enquanto a penalidade por descumprimento à lei tributária é imposição *ex lege* e fica ao resguardo de tais disposições. Caberia à recorrente procurar demonstrar que o agravamento ocorreu sem a ocorrência do tipo que lhe deu causa, o que não fez, sequer tentou.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n.º : 13312.000387/2002-01
Acórdão n.º : 105-14.099

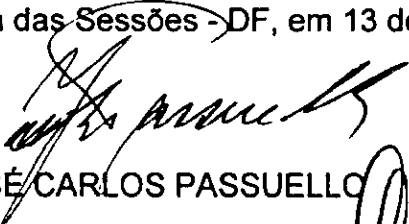
11

Da mesma forma, quanto ao uso da Taxa Selic para a cobrança de juros moratórios, na esteira unânime deste Colegiado, entendo ser aplicável.

Dessa forma, pelas razões já expendidas na decisão recorrida, com as quais concordo integralmente, mais aquelas acima expostas, entendo que o lançamento deve ser confirmado nos exatos termos em que foi lavrado, não cabendo qualquer reparo aos seus termos.

Assim, pelo que consta do processo, voto por conhecer do recurso voluntário do contribuinte, rejeitar as preliminares de nulidade, e, no mérito, negar-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 13 de maio de 2003


JOSÉ CARLOS PASSUELLO 

11