



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SÉTIMA CÂMARA**

Processo nº 13971.002316/2004-32
Recurso nº 151.011 Voluntário
Matéria IRPJ E OUTROS - Exs.: 2000 a 2004
Acórdão nº 107-09.521
Sessão de 15 de outubro de 2008
Recorrente ARBEITEN ASSESSORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA
Recorrida 4ª TURMA/DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 2000, 2001, 2002, 2003, 2004

IRPJ. TERCERIZAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA. BASE DE CÁLCULO. As empresas que se dedicam ao agenciamento e locação de mão-de-obra, optantes pela tributação sob a sistemática do lucro presumido, devem recolher o Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) calculada sobre a totalidade de suas receitas, não sendo admissível a exclusão das parcelas utilizadas para pagamento de salários e encargos sociais, que constituem custo da atividade.

NULIDADE. EXTRAPOLAÇÃO DO PRAZO DE CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO. A conclusão do procedimento de fiscalização após o encerramento do prazo fixado no Mandado de Procedimento Fiscal não determina a nulificação do lançamento, tendo apenas o efeito de devolver a espontaneidade ao contribuinte.

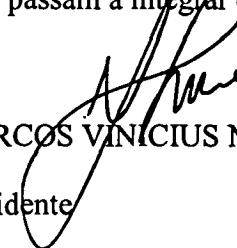
MULTA AGRAVADA. ART. 44, II, DA LEI N°. 9.430/96. É cabível a multa de 150% quando evidenciado o intuito fraude por conduta dolosa e reiterada do contribuinte.

ARBITRAMENTO. A não apresentação do Livro Caixa por empresa optante pela sistemática do lucro presumido determina o arbitramento do lucro tributável, sendo possível a utilização dos dados lançados no livro de apuração do Imposto sobre Serviços (ISS) para descortinar a receita bruta auferida pelo contribuinte nos períodos de apuração considerados.

TAXA SELIC. Súmula 1º CC 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 de recurso interposto por,
ARBEITEN ASSESSORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA

Presidente


HUGO CORREIA SOTERO

Relator

Formalizado em: 15 MAI 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Luiz Martins Valero, Albertina Silva Santos de Lima, Marcos Shigae Takata, Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz e Lavínia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira (Suplentes Convocados) e Carlos Alberto Gonçalves Nunes.

Relatório

A Recorrente foi autuada por pagamento insuficiente do Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) nos anos-calendário de 1999 a 2003, identificando a fiscalização divergência entre os valores declarados e pagos e aqueles registrados na contabilidade.

O lançamento foi impugnado pela Recorrente (fls. 362-413), pelos seguintes argumentos: (i) nulidade da autuação por extração do prazo para fiscalizar; (ii) decadência parcial do direito de lançar, posto que desrespeitado o prazo quinquenal estabelecido no art. 150, § 4º, do CTN; (iii) a impossibilidade de arbitramento; (iv) as divergências apontadas pela fiscalização decorrem de errônea determinação da base de cálculo do IRPJ, posto que, tratando-se de empresa que se dedica ao agenciamento, locação e cessão de mão-de-obra, somente teriam relevância tributária os valores recebidos a título de “taxa de administração”, devendo ser excluídos todos os “repasses” financeiros efetuados para fins de quitação de salários e encargos sociais; (v) inadmissibilidade da aplicação de multa de ofício superior a 75%; (v) inaplicabilidade da utilização da Taxa Selic para fins de correção monetária do crédito tributário.

A impugnação foi rejeitada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis (SC) por decisão assim ementada:

"DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO – Constatada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o termo de início para a contagem da decadência desloca-se da ocorrência do fato gerador para o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA TEMPORÁRIA. VALOR TRIBUTÁVEL. A receita bruta de pessoa jurídica que exerce atividade de agenciamento, locação e cessão de mão-de-obra temporária, é o total contratado e faturado com os tomadores de serviços.

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA. APPLICABILIDADE. Evidenciando-se o intuito doloso do contribuinte, cabível se torna a aplicação da multa de ofício agravada.

INFRAÇÕES FISCAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO AGENTE. A responsabilidade por infrações à legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato. Não exime a responsabilidade da pessoa jurídica, nem de seus administradores, a alegação de inexistência de dolo ou culpa na prática da infração, ou mesmo a de que tais atos foram praticados por prepostos, à sua revelia; tem a empresa a obrigação legal de ser diligente na gestão de suas operações.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. APPLICABILIDADE. A falta de apresentação dos livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, no caso de opção pelo lucro presumido, enseja a tributação pelas regras do lucro arbitrado.

PROCEDIMENTO FISCAL. PRAZO PARA CONCLUSÃO. O prazo de sessenta dias previsto do § 2º do art. 7º do Decreto nº. 70.235, de 1972, não é prazo para conclusão do procedimento fiscal, mas, tão-somente, lapso temporal que, decorrido sem qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento do feito, redunda na reaquisição da espontaneidade por parte do contribuinte.

ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIAÇÃO. As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de argüições de constitucionalidade e ilegalidade dos atos legais regularmente editados.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. CSLL. PIS. COFINS. DECISÃO RELATIVA AO LANÇAMENTO PRINCIPAL. Em razão da vinculação entre o lançamento principal e os que lhe são decorrentes, devem as conclusões relativas àquele prevalecerem na apreciação destes, uma vez que não estão presentes argüições específicas ou elementos de prova novos.

Lançamento Procedente."

Contra a decisão interpôs o contribuinte o recurso voluntário de fls. 452-499, argüindo: (i) nulidade da decisão, ante a recusa da Delegacia de Julgamento de analisar o

argumento de inconstitucionalidade suscitado, o que caracterizaria cerceamento do direito de defesa; (ii) nulidade do lançamento por extrapolação do prazo para fiscalizar; (iii) decadência do direito de lançar, por aplicação da regra do art. 150, § 4º, do CTN; (iv) ilegalidade do arbitramento, vez que obtiveram as autoridades fiscais o valor da receita bruta auferida nos períodos fiscalizados através do dissecar do livro de apuração do Imposto sobre Serviços (ISS); (v) a obrigatoriedade de incidência do IRPJ somente sobre o valor percebido pelas empresas de agenciamento de mão-de-obra a título de “taxa de administração”; (vi) ilegalidade da aplicação de multa agravada; e (vii) ilegalidade da adoção da Taxa Selic como critério de correção do crédito tributário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro - HUGO CORREIA SOTERO, Relator

Recurso tempestivo. Preenchidos os requisitos essenciais à sua admissibilidade.

Analiso, um a um, os argumentos expendidos pela Recorrente.

Suscita a Recorrente, prefacialmente, a nulidade da decisão, vislumbrando como cerceadora do amplo direito de defesa a recusa da Delegacia de Julgamento em analisar argüição de inconstitucionalidade lançada na impugnação.

É cediço que não possuem as instâncias administrativas de julgamento competência para conhecer de impugnações fulcradas em inconstitucionalidade, sendo competência exclusiva do Poder Judiciário, por mandamento constitucional expresso, o controle de constitucionalidade das leis e demais atos de natureza normativa. À Administração, jungida a atuar nos estreitos limites legalidade, consoante determina o art. 37 da Constituição Federal, não é dado furtar-se à aplicação de norma legal com fundamento em inconstitucionalidade.

Assim, rejeito a preliminar, porquanto não há que se falar em cerceamento de direito de defesa quando é assente a incompetência do órgão administrativo de julgamento para conhecer de argüição de inconstitucionalidade.

A segunda preliminar suscitada pela Recorrente refere-se à nulidade do lançamento por desbordamento do prazo estabelecido para conclusão do procedimento de fiscalização.

O que importa, para efeitos da ação fiscal, é que esta se desenvolva sob amparo de MPF o que é o caso em questão, não se podendo, pois, imputar nulidade do lançamento em face da simples circunstância de que a sua formalização se dera em momento ulterior ao de vencimento do MPF.

Se mais não bastasse, decidiu a E. CSRF no Acórdão nº CSRF/01-05.189, que eventual vício no MPF, ato administrativo de natureza interna da Secretaria da Receita Federal orientador das ações da fiscalização, não pode suprimir a competência outorgada, em face da lei, ao agente de fiscalização não tendo tal eventual vício, então, o condão de invalidar o ato de lançamento.

Como bem analisou a Delegacia de Julgamento *a quo*, não importa em nulidade do lançamento a de conclusão do procedimento de fiscalização após o esgotamento do prazo fixado no Mandado de Procedimento Fiscal, tendo como efeito o excesso de prazo unicamente a devolução da espontaneidade ao contribuinte.

Rejeito a preliminar.

Segue o recurso aviado pelo contribuinte com pedido de decretação de decadência parcial do direito de lançar, em face da aplicação do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

A argüição não tem procedência.

Com efeito, consoante se infere da documentação acostada a este processo administrativo, refere-se o lançamento aos anos de 1999, 2000 e 2003, tendo sido a Recorrente notificada em 22/12/2004.

De acordo com o entendimento manifestado pela Colenda Câmara Superior deste Conselho “a partir do ano-calendário de 1992, exercício de 1993, por força das inovações da referida lei, o contribuinte passou a ter a obrigação de pagar o imposto e a contribuição, independentemente de qualquer ação da autoridade administrativa, cabendo-lhe então verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular e, por fim, pagar o montante do tributo devido, se desse procedimento houvesse tributo a ser pago. E isso porque ao cabo dessa apuração o resultado poderia ser deficitário, nulo ou superavitário”. Nessa linha, o fato gerador da CSLL ocorre ao fim do exercício de apuração (31/12), iniciando-se daí a contagem do prazo decadencial.

No caso concreto, notificado o contribuinte em 22/12/2004, não há que se falar em decadência, posto que entre a ocorrência do fato gerador mais remoto (31/12/1999) até a notificação não havia transcorrido prazo superior a cinco (5) anos.

Rejeito a preliminar.

Sobre a alegada impossibilidade de efetuar-se a quantificação do crédito tributário por arbitramento, aduz a Recorrente que os dados utilizados pelos agentes de fiscalização encontravam-se explicitados no Livro de apuração do Imposto sobre Serviços (ISS), nestes termos:

“De fato, no presente caso não cabe o arbitramento da base de cálculo, visto que, como os próprios fiscais afirmam, possuíam informações suficientes para apurar a base tributável (os registros nos livros de ISS).”



Torna-se clara, mais uma vez, a insustentabilidade do arbitramento efetuado pelos agentes fiscais, sendo impostergável o cancelamento do presente Auto de Infração, por ter incorrido em patente vício formal".

Como se depreende das próprias razões recursais, não apresentou a Recorrente, a despeito de reiteradamente instada a tanto, os livros e documentos da escrituração contábil e fiscal, mormente o Livro Caixa, sendo impossível à fiscalização, diante da ausência dos elementos da escrituração obrigatórios nos termos da legislação de regência, proceder à apuração do lucro tributável senão pela sistemática de arbitramento.

O fato de terem as autoridades fiscalizadoras obtido os valores do faturamento do contribuinte a partir dos lançamentos efetuados no Livro de apuração do ISS não anula o lançamento nem infirma a opção pelo arbitramento, posto que as informações alusivas à receita bruta obtida pela pessoa jurídica no período de apuração não são suficientes para quantificação dos tributos devidos (e não pagos) com base na sistemática do lucro presumido. Não mantendo o contribuinte escrituração regular ou optando por não apresentá-la à fiscalização, sujeita-se à apuração dos tributos devidos com esteio na regra de arbitramento.

Nesse sentido a manifestação deste Conselho de Contribuintes:

"IRPJ – RECEITA NÃO DECLARADA – Cabível a exigência com base em levantamento fiscal que apurou diferença entre a receita bruta declarada e a constante dos livros fiscais do ICMS.

IRPJ – ARBITRAMENTO DO LUCRO TRIBUTÁVEL – FALTA DE ESCRITURAÇÃO DO LIVRO CAIXA- A não apresentação do Livro Caixa por empresa optante pela tributação pelo Lucro Presumido sujeita a contribuinte ao arbitramento do lucro tributável.

IRPJ – BASE DE CÁLCULO – ARBITRAMENTO DE LUCRO- A receita bruta de vendas é a base de cálculo para a aplicação dos percentuais de determinação do lucro presumido ou arbitrado, dela podendo ser excluída apenas as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos e os impostos dos quais o contribuinte é mero depositário, sendo inaceitável, por falta de previsão legal, a eleição de qualquer outra base de cálculo."

(Acórdão nº. 108-07287, 8ª. Câmara, rel. Conselheiro Nelson Lósso Filho)

Rejeito a preliminar de nulidade do lançamento por indevida utilização do arbitramento.

Quanto ao mérito, defende a Recorrente somente ser relevante para a tributação as parcelas pecuniárias auferidas a título de "taxa de administração" nos contratos de agenciamento e locação de mão-de-obra, posto que todos os demais valores pagos nessa modalidade de contratação constituem meros repasses feitos pelos contratantes para pagamento de salários e encargos sociais.

Cita a Recorrente, para corroborar seu entendimento, precedente do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a base de cálculo da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS), nas hipóteses de agenciamento e locação de mão-de-obra deve ser a "comissão" recebida pela intermediação.



A tese da Recorrente, empresa optante pela sistemática de apuração pelo lucro presumido, esbarra na literalidade da regra do art. 29 da Lei Federal nº. 9.430/96, que determina a incidência do IRPJ sobre a receita bruta obtida pelo contribuinte no período de apuração, entendendo-se como receita bruta “o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia”.

Assim, de acordo com a legislação de regência, deve ser levado em consideração para apuração do valor devido à guisa de IRPJ pelas empresas submetidas à tributação pelo lucro presumido a totalidade dos valores percebidos em decorrência da prestação de serviços, não cabendo excluir da base de cálculo os custos inerentes a tal prestação.

Parece-me que a irresignação da Recorrente decorre, em verdade, de opção de tributação inadequada para a atividade, posto que, sendo elevados os custos necessários à execução dos serviços, deveria ter optado pela tributação pelo lucro real, incidindo a contribuição, nesse caso, somente sobre o resultado (lucro) auferido no exercício.

Tendo optado pela tributação pelo lucro estimado, correta a decisão objurgada ao determinar a quantificação do IRPJ sobre o total da receita da Recorrente, posto que tal determinação consiste na aplicação direta da regra do art. 29 da Lei nº. 9.430/96.

Nessa linha a manifestação deste Conselho:

“COFINS. BASE DE CÁLCULO. EMPRESAS DE LOCAÇÃO DE TRABALHO TEMPORÁRIO. Constitui receita da prestação do serviço de locação de mão-de-obra, integralmente tributado pela COFINS, o valor recebido de seus clientes pela empresa de trabalho temporário, ainda que uma parte deste valor se destine ao pagamento dos salários e encargos do trabalhador, que nada mais são do que custos da empresa locadora. Recurso negado.”

(Acórdão nº. 204-01938, 4ª. Câmara, rel. Conselheiro Júlio César Alves Ramos)

Discute a Recorrente, ainda, a aplicação de multa agravada, defendendo a impossibilidade de aplicação, no caso, de multa superior a 75%.

Entendo não assistir razão a Recorrente, posto que, nos termos do que dispõe o art. 44, II, da Lei nº. 9.430/96, é admissível a aplicação de multa de ofício agravada quando se vislumbra “evidente intuito de fraude” do contribuinte.

Confira-se a disposição normativa:

“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, 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;

II–cento e cinqüenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.”

Há nos autos comprovação de evidente intuito de fraude e conduta dolosa reiterada. Conforme consta do Termo de Verificação Fiscal fls. 954 à 974 a Recorrente “*não obstante ter escriturado receitas em seus assentamentos contábeis, livros DIÁRIO e RAZÃO, deixou de oferecer à tributação os respectivos valores devidos de IRPJ, apresentando “zeradas”, tanto as DIPJs, quanto as DCTF atinentes a este título. (...) Considerando que o contribuinte, de forma contínua e reiterada, deixou de oferecer à tributação e efetivar qualquer pagamento relacionado com tributo em tela, apresentando declarações “zeradas” (DIPJ e DCTF), configurando-se situação de fraude, denotando o evidente intuito em omitir informações à SRF.*”

Por essas razões, mantenho a multa de 150%.

Por fim, contesta a Recorrente a utilização da Taxa Selic como critério de correção do crédito tributário, argüição incompatível com súmula deste Conselho:

“Súmula 1º CC 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.”

Isto posto, conheço do recurso para negar-lhe provimento, mantendo incólume a decisão da DRJ de Florianópolis.

Sala das Sessões - DF, em 15 de outubro de 2008


HUGO CORREIA SOTERO