



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Clas

Processo nº : 18471.002634/2002-96
Recurso nº : 139.971
Matéria : IRPJ e OUTRO - Ex(s): 1998 a 2002
Recorrente : RLJ PARTICIPAÇÕES LTDA
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ – BRASÍLIA/DF
Sessão de : 26 DE JULHO DE 2006
Acórdão nº : 107-08.642

PRELIMINAR DE NULIDADE – MPF – VÍCIO DE INCOMPETÊNCIA – NÃO ACOLHIMENTO. O MPF-Mandado de Procedimento Fiscal é instrumento de controle administrativo e de informação ao contribuinte. O final do prazo de sua prorrogação e a conseqüente emissão de novo MPF não retira do agente fiscal a competência para fiscalizar e proceder o lançamento.

IRPJ/CSLL - NÃO ATENDIMENTO ÀS INTIMAÇÕES PARA APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS E DE LIVROS E DOCUMENTOS - LUCRO ARBITRADO – CABIMENTO. A não apresentação da declaração de rendimentos, bem assim dos livros e da documentação contábil e fiscal, apesar de reiteradas e sucessivas intimações, impossibilita ao fisco a apuração do lucro real, restando como única alternativa o arbitramento da base tributável. É inócua a apresentação de livros e documentos na fase impugnatória, com o intuito de mostrar base de cálculo menor que a apurada pelo fisco, pois inexistente lançamento condicional.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO – MAJORAÇÃO DA MULTA – IMPOSSIBILIDADE. Incabível o agravamento da multa de ofício de 75% para 112,5%, quando o contribuinte não exhibe à fiscalização os livros comerciais e fiscais que amparariam sua tributação com base no lucro real e que foi motivo de arbitramento do lucro por parte da autoridade lançadora.

TAXA SELIC – LEGITIMIDADE – A taxa de juros denominada SELIC, por ter sido estabelecida por lei, está de acordo com o art. 161, § 1o, do CTN, sendo portanto válida no ordenamento jurídico.

Lançamento procedente em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RLJ PARTICIPAÇÕES LTDA.

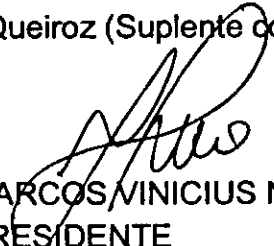
ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade e, no mérito,

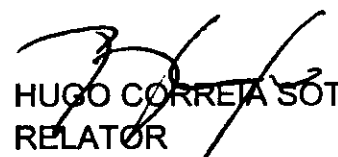


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002634/2002-96
Acórdão nº : 107-08.642

por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para reduzir a multa de 112,5% para 75%, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Marcos Vinicius Neder de Lima, Albertina Silva Santos de Lima e Francisco Sales Ribeiro de Queiroz (Suplente convocado), que mantinham a multa de ofício majorada.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


HUGO CORRÊA SOTERO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 22 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ MARTINS VALERO, CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES e NATANAEL MARTINS. Ausente, temporariamente, a Conselheira Renata Sucupira Duarte e ausente, justificadamente o Conselheiro Nilton Pêss.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002634/2002-96
Acórdão nº : 107-08.642

Recurso nº : 139.971
Recorrente : RLJ PARTICIPAÇÕES LTDA

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração que formaliza a cobrança de Imposto de Renda Pessoa Jurídica e de Contribuição Social referente aos trimestres de janeiro/1997 a dezembro/2001.

Conforme fundamenta a fiscalização, foi procedido o arbitramento do lucro em face do contribuinte não ter apresentado os livros e documentos, não obstante reiteradas intimações.

Após regular notificação, a ora Recorrente apresentou tempestiva impugnação (fls. 326 a 351), alegando, em síntese apertada, que:

O auto de infração é nulo devido a vício no Mandado de Procedimento Fiscal, visto que os fiscais responsáveis por um MPF extinto não poderiam ser os mesmos de um novo MPF;

O lucro arbitrado deve ser cancelado, pois a apresentação dos documentos pela impugnante no MPF extinto demonstra o correto cumprimento de suas obrigações tributárias.

Ademais, afirma que não há qualquer vedação legal a posterior apresentação de documentos, desta forma objetivando corrigir o equívoco, anexa a impugnação todos os documentos solicitados, relativos ao período de janeiro de 1997 a dezembro de 2001, quais sejam: Livros Diário e Razão; Livro Registro de Apuração do Lucro Real - Lalur; Contrato Social e Alterações; Extratos bancários das suas contas



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002634/2002-96
Acórdão nº : 107-08.642

correntes e cópia das suas declarações de imposto de renda.

Teria havido erro na apuração do valor arbitrado, pois a análise das declarações permite, além do conhecimento de seu ativo, o conhecimento da receita bruta. Portanto, o critério adotado pela fiscalização deveria ter sido o da receita bruta conhecida e não o de receita não conhecida. Somente quando a autoridade tributária não consegue obter, na escrituração do contribuinte ou com outros meios de prova, informações sobre o montante da receita bruta, é que está autorizada a arbitrar o lucro segundo outros critérios.

Apesar de não ter apresentado os documentos solicitados, este ato não caracteriza a sua recusa, visto que justificou amplamente o equívoco cometido. Por essa razão, não houve qualquer embaraço à fiscalização que justifique a imposição de multa prevista no artigo 919 do RIR.

A multa majorada de 112,5% não pode prosperar, pois não agiu dolosamente com o intuito de não apresentar as informações solicitadas. Além disso, tal multa ofende aos princípios da capacidade contributiva e da vedação ao confisco.

A taxa de juro SELIC é ilegal para cobrança de juros moratórios.

A DRJ em Brasília, ao apreciar os fundamentos acima descritos, entendeu por manter incólume o lançamento, conforme se verifica da ementa abaixo transcrita:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa
Jurídica - IRPJ
Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/2001
Ementa: Arbitramento do Lucro
O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando
o contribuinte deixar de apresentar à autoridade



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002634/2002-96
Acórdão nº : 107-08.642

tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal.

A apresentação da escrituração após o lançamento de ofício não invalida a apuração das bases de cálculo pelo arbitramento. Não existe lançamento condicional.

Base de Cálculo Quando Não Conhecida a Receita Bruta

O lucro arbitrado, quando não conhecida a receita bruta (ausência de assentamentos denotadores da existência de escrituração da receita bruta), será determinado mediante a utilização de uma das alternativas de cálculo previstas no art. 51 da lei 8.981/1995.

Multa Agravada

Cabível o agravamento de 75% para 112,5% no percentual da multa de lançamento de ofício quando comprovado que o sujeito passivo não atendeu às intimações fiscais para apresentação de livros e documentos ou informações relacionadas com as atividades da fiscalizada.

Multa Confiscatória

O instituto do confisco, constitucionalmente posto, importa em prejuízos exorbitantes para toda a sociedade, não ocorre com infrações à legislação tributária.

Ilegalidade e/ou Inconstitucionalidade

A discussão sobre legalidade ou constitucionalidade das leis é matéria reservada ao Poder Judiciário.

Multa Regulamentar

Considera-se embaraço à fiscalização a recusa não justificada para apresentação de livros e documentos; infração sujeita à penalidade pecuniária específica de R\$ 80,79, de acordo com o parágrafo único do art. 919, combinado com o art. 948 do RIR/99.

Juros - Limite Legal



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002634/2002-96
Acórdão nº : 107-08.642

O § 1º do art. 161 do CTN não impõe limite ao legislador ordinário para o estabelecimento da taxa de juros, portanto, pode a lei ordinária fixá-la em percentual diverso, superior ou inferior, a 1% ao mês.

Juros de Mora - Aplicabilidade da Taxa Selic
Sobre os créditos tributários vencidos e não pagos a partir de abril de 1995, incidem os juros de mora equivalentes à taxa SELIC para títulos federais.

Tributação Reflexa

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido

O decidido em relação ao lançamento do imposto sobre a renda da pessoa jurídica, em consequência da relação de causa e efeito existente entre as matérias litigadas, aplica-se, por inteiro, ao procedimento que lhe seja decorrente.

Lançamento Procedente.

Inconformada com a aludida decisão apresentou a autuada tempestivo Recurso Voluntário, trazendo a esse Colendo Conselho os mesmos fundamentos apresentados na impugnação.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002634/2002-96
Acórdão nº : 107-08.642

VOTO

Conselheiro – HUGO CORREIA SOTERO, Relator

O Recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade. Assim sendo, dele conheço.

Analisando a preliminar de nulidade por vício de incompetência do Mandado de Procedimento Fiscal poderemos observar que as assertivas trazidas pela Recorrente não devem prosperar.

Inicialmente, impende de plano destacar que em outubro de 2001 foi emitido um MPF com fito de verificar os documentos relativos a operações com terceiros.

Passado o prazo de renovação do aludido MPF foi emitido novo Mandado de Procedimento Fiscal com natureza fiscal de diligência e com a mesma finalidade do primeiro MPF, ou seja, verificar os documentos relativos a operações com terceiros. Em 2002 tal auditoria transformou-se em procedimento de fiscalização, resultando na lavratura de auto de infração relativo aos anos de 1997 a 2000.

A tese de nulidade suscitada pela Recorrente decorre do fato de ter sido indicado no segundo MPF o mesmo agente fiscal do primeiro Mandado de Procedimento Fiscal, acarretando, desta forma, vício de incompetência.

Sintetizando a discussão, entende a Recorrente que em caso de extinção de MPF por decurso de prazo, caso seja emitido novo MPF, não é possível indicar-se o mesmo agente fiscal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002634/2002-96
Acórdão nº : 107-08.642

Como é de entendimento dessa Egrégia Câmara, o Mandado de Procedimento Fiscal instituído pela Port. SRF nº 1.265, de 22/11/99 é um instrumento de planejamento e controle das atividades de fiscalização, dispondo sobre a alocação da mão-de-obra fiscal, segundo prioridades estabelecidas pelo órgão central. Vale dizer que a Administração estabelece tarefas para o servidor público. Determina onde e quando deve ele exercer as suas atividades. É um ato de gerência.

No entanto, o MPF não constitui ato essencial à validade do procedimento fiscal de sorte que o fato do agente fiscal ter emitido um MPF não retira a sua competência emissão de outro objetivando fiscalizar e lavrar autos de infração. A inobservância dos requisitos formais pode acarretar em sanções disciplinares, mas não a nulidade dos atos por ele praticados, uma vez que a atividade do auditor fiscal é plenamente vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional, cabendo-lhe obediência, portanto, ao disposto nos arts 950, 951 e 960 do RIR/94.

Ademais, é fundamental observar que o primeiro MPF é um Mandado de Procedimento Fiscal Complementar e não possui qualquer relação com o MPF-D que acarretou na lavratura do auto.

Por fim, é válido destacar que em nenhum momento a Port. SRF nº 1.265, de 22/11/99, estabeleceu a nulidade dos atos lavrados pela fiscalização que, de alguma forma, desobedecessem suas disposições.

A jurisprudência do Conselho de Contribuintes milita nesse sentido



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002634/2002-96

Acórdão nº : 107-08.642

como se verifica, dentre muitos outros, dos Acórdãos 107-07.268, 107-06.797, 107-06.820, 101-94.519, 101-94.226, 102-46.273, 105-14.070, 105-14.339, 106-13.720, 106-12.941, 108-07.523, 108-07.780, 201-76.997, 202-14.692, 202-14.693, 203-09.205 e 203-08.483.

Pelo exposto rejeito a preliminar de nulidade suscitada e passo a analisar o mérito do lançamento.

No tocante às razões do arbitramento do lucro, cabe, inicialmente, salientar que o arbitramento do lucro é medida extrema e que só deve ser utilizado como último recurso, por ausência total de condições de se apurar o lucro real, conforme sedimentado entendimento da jurisprudência administrativa.

"In casu", o arbitramento do lucro tem como fundamento legal o art. 47, inciso III, da Lei nº 8.981/95, o qual preceitua que a autoridade fiscal deve arbitrar o lucro quando "o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o livro Caixa, na hipótese de que trata o art. 45, parágrafo único". E, para os fatos geradores a partir de abril/1999, tem base no art. 530, III, do RIR/99.

Ao se compulsar os autos, verifica-se que as autoridades fiscais intimaram a impugnante a apresentar os livros contábeis e fiscais (fls. 280/283), procedimento esse imprescindível, conforme pacífica jurisprudência administrativa, para que se configure, no caso de recusa, a necessidade de se arbitrar o lucro da contribuinte.

Por sua vez, a Recorrente alega que não respondeu às intimações em



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002634/2002-96
Acórdão nº : 107-08.642

função de uma série de imprevistos, bem como que como respondeu ao primeiro MPF imaginou que a fiscalização já estaria satisfeita com os documentos apresentados.

De plano, deve ser afastada a alegação da Recorrente no que toca aos imprevistos que impediram a apresentação dos documentos, visto que a ausência do país do Sr. Ricardo Teixeira não o impediu de dar ciência pessoal ao Termo de Intimação Fiscal de folhas 283.

Considere-se também que a Recorrente teve dois meses para apresentar seus livros ou refazer sua escrita, caso não efetuasse escrita em dia, contados da ciência pessoal (fls. 283 e 318).

Em relação ao argumento de que apresentou os documentos solicitados quando do recebimento do MPF-C 0713000 2001 01283 1-1 (primeiro MPF) (fls.373 a 381) não pode ser acolhido, visto que não há qualquer relação com a ação fiscal iniciada por determinação do MPF-F 071900-2002-04394-1 (fls. 01) que, além de ser de outra natureza, não é continuidade daquele procedimento fiscal.

Ademais, mesmo considerando que houvesse alguma relação entre o primeiro MPF e o segundo, pode-se observar que nem no primeiro todos os documentos requeridos foram apresentados. Toda documentação somente foi disponibilizada quando da apresentação da peça impugnatória.

Por essas razões, entendo que não houve razão factível que impedissem o cumprimento das intimações que solicitaram os livros e documentos da Recorrente. Desta forma, cumprida a hipótese legal autorizativa do arbitramento mantenho o procedimento adotado pelo fisco.

Por fim, no tocante a base de cálculo do arbitramento, a fiscalização



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002634/2002-96
Acórdão nº : 107-08.642

não tinha outra alternativa senão lançar mão do critério da receita não conhecida (valor do ativo). Não procede alegar que a receita constava da declaração de renda quando esta foi registrada com valores zerados (folhas 06 a 278), ou então, querer que a DRJ ou esse Egrégio Conselho analise os livros e documentos apresentados na fase impugnatória, pois não existe arbitramento condicional.

Relativamente às multas, não vejo como se alegar o princípio constitucional que veda o confisco, visto ser este aplicável ao tributo, não às penalidades impostas àqueles que transgridem o ordenamento.

As multas, diversamente dos tributos, tem sim um caráter expropriatório, visto ter como finalidade reprimir atitudes repudiadas pelo ordenamento.

Porém, no tocante a sua majoração de 75% para 112,5% , não vejo cabimento, visto que não obstante, em tese, ser admissível a aplicação dessa penalidade majorada, até porque decorrente de lei, em matéria de arbitramento não considero a possibilidade de sua aplicação, visto que uma das hipóteses que o caracteriza, a toda evidência utilizada pela recorrente, é justamente a de deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, tanto que esta foi a qualificação que a fiscalização fez ao capitular o arbitramento com base no art. 530, III, do RIR/99, vazado nos seguintes termos:

“Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer o ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando:

(...)

III – o contribuinte deixar de apresentar à autoridade



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002634/2002-96
Acórdão nº : 107-08.642

**tributária os livros e documentos da escrituração
comercial e fiscal ..."**

Assim, se o arbitramento teve como causa justamente a não apresentação dos livros e documentos contábeis e fiscais, realmente não vejo como se sustentar a aplicação da multa majorada de 112,5%.

Relativamente aos juros de mora lançados no auto de infração, correspondem àqueles previstos na legislação de regência. Senão vejamos:

O artigo 161 do Código Tributário Nacional prevê:

"Art. 161 - O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º - Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês." (grifei)

No caso em tela, os juros moratórios foram lançados com base no disposto no artigo 13 da Lei nº 9.065/95 e artigo 61, parágrafo 3º da Lei nº 9.430/96, conforme demonstrativo anexo ao auto de infração (fls. 05).

Assim, não houve desobediência ao CTN, pois o mesmo estabelece que os juros de mora serão cobrados à taxa de 1% ao mês no caso de a lei não



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002634/2002-96
Acórdão nº : 107-08.642

estabelecer forma diferente, o que veio a ocorrer a partir de janeiro de 1995, quando a legislação que trata da matéria determinou a cobrança com base na taxa SELIC.

Desta forma, a possibilidade de lançamento do crédito tributário não estava suspensa e mesmo que a exigibilidade estivesse suspensa, o artigo 161 do Código Tributário Nacional não dispensa a incidência dos juros de mora quando estabeleceu:

"Art. 161 – O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantias prevista nesta Lei ou em lei tributária.

...

§ 2º - O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito."

Como se vê, o Código Tributário Nacional só prevê a dispensa dos juros de mora na hipótese de pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito tributário.

Por outro lado, o artigo 5º do Decreto-lei nº 1.736/79, é taxativo quando determina que:

"Art. 5º - A correção monetária e os juros de mora serão devidos inclusive durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002634/2002-96
Acórdão nº : 107-08.642

Desta forma, conclui-se como correta e, portanto, legal a aplicação da taxa SELIC.

Em face do exposto, rejeito a preliminar suscitada e, quanto ao mérito, dou provimento parcial ao recurso para que a multa seja reduzida de 112,5% para 75%.

É o voto.

Sala de Sessões – DF, 26 de julho de 2006


HUGO CORREIA SOTERO