



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10120.001568/2002-13
Recurso nº 152.737 Voluntário
Acórdão nº 1202-00.121 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de julho de 2009
Matéria CSLL
Recorrente NA ANDRASCHKO - ME
Recorrida 2ª TURMA/DRJ-BRASÍLIA/DF

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000, 2001

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PAF. LANÇAMENTO REFLEXO. Tratando-se de lançamento reflexo, a decisão proferida no processo matriz é aplicável ao processo decorrente, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Preliminar Rejeitada.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade suscitada e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.


NELSON LÓSSO FILHO – Presidente.


VALÉRIA CABRAL GÉO VERÇOZA – Relatora.

EDITADO EM: 04 NOV 2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Nelson Lósson Filho (presidente de turma), Cândido Rodrigues Neuber, Carmem Ferreira Saraiva (suplente convocada), Valéria Cabral Géo Verçoza, Orlando José Gonçalves Bueno (vice presidente de turma).

Relatório

Adoto o relatório de primeira instância o qual passo a transcrever:

Contra a empresa acima identificada foi lavrado Auto de Infração Contribuição Social, base lucro arbitrado, em virtude da apuração incorreta da contribuição social que ocasionou falta de recolhimento no período de março/1997 a junho/2001. (fls. 119/130)

O valor do crédito tributário apurado perfaz um total de R\$ 408.830,29, correspondendo ao valor da contribuição principal, acrescido de multa de ofício qualificada e juros de mora. (fls. 119)

A capitulação legal da autuação se encontra às folhas 123 e 129/130.

A contribuinte impugna (fls. 138 a 153 e 177 a 179) o auto de infração constante do presente processo, alegando, em síntese, que:

“O auto de infração é nulo uma vez que não foi assegurado ao contribuinte a totalidade de seu prazo para oposição do contraditório e a ampla defesa ante sua inconformidade relativamente ao Ato Declaratório Executivo nº 8, de 27 de fevereiro de 2002, publicado no DOU de 15 de março de 2002.”

(...)

“Com base nos cálculos demonstrados (fls. 180/181), caso haja algum valor em aberto a título de CSLL, este valor não corresponde a R\$ 111.713,51 e sim R\$ 103.447,74, considerando os valores recolhidos a título de CSLL no SIMPLES.”

“A multa aplicada é confiscatória, fere o art. 150, IV da Constituição Federal e a Lei 9.298/1996, não observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.”

“A multa excessiva tem sido rejeitada inclusive pelo STF e doutrinadores, sendo que sua aplicação deve levar em conta sempre, a capacidade contributiva, o grau da falta, os antecedentes fiscais do contribuinte, o dano sofrido pelo erário público, a existência ou não de conluio, fraude fiscal, sonegação fiscal, a má-fé ou o dolo, enfim, os elementos subjetivos que devem ser analisados e perquiridos pelo aplicador da Lei, a fim de que esta seja aplicada em seus princípios teleológicos, e não aleatoriamente, punindo-se a falta mais leve com a pena maior.”

“Por fim, se for o auto de infração julgado procedente, requer sejam deduzidos do montante apurado como devido os valores já pagos a nível de Simples, conforme atestado pelas guias em anexo.”



A 2ª. Turma da DRJ em Brasília, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte o lançamento, reduzindo a multa de ofício de 225% para 150%.

A fundamentação do voto condutor da decisão de 1ª. Instância pode ser assim resumida:

a) as razões trazidas pela impugnante são as mesmas apresentadas na impugnação ao lançamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, processo nº 10120.001567/2002-61;

b) improcedente a alegação de nulidade do auto de infração porquanto estão presentes tanto o fundamento legal quanto a perfeita descrição da ocorrência (fls. 120 a 123);

c) não houve cerceamento de defesa pois a contribuinte foi intimada e cientificada dos termos e autos lavrados. Tanto é assim que a impugnação foi apresentada tempestivamente;

d) a autuação obedeceu ao regime do lucro arbitrado com base na receita bruta conhecida, conforme autoriza a legislação de regência;

e) a apuração pelo lucro arbitrado não se constitui numa sanção tributária, mas apenas numa modalidade de apuração do imposto, autorizada por lei, quando impossível for a apuração do imposto devido pelo lucro real;

f) o arbitramento do lucro, "in casu", 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 formalmente a impugnante a apresentar os livros contábeis e fiscais, 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 impugnante, deixa de apresentar e de se manifestar sobre os Livros Caixa ou Livros Diário e Razão, provavelmente porque não os elaborou, segundo admite, em princípio, a própria impugnante (fls. 147).

g) a pessoa jurídica excluída do Simples sujeita-se às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas e aplicam-se à microempresa e à empresa de pequeno porte todas as condições existentes na legislação de regência dos impostos e contribuições.

h) o arbitramento dos lucros foi feito com base na receita bruta conhecida, registrada pelo contribuinte nos Livros Registro de Apuração do ICMS e informações prestadas à SRF. Das receitas brutas foram efetuadas exclusões, que têm permissão legal, no caso, devoluções de vendas, conforme se pode ver dos demonstrativos acostados aos autos.

i) para fins de apuração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro, quer no caso de lucro real, quer no presumido, quer no arbitrado, o conceito de receita bruta é o que está no art. 31 e parágrafo único da Lei nº



8.981/1995. Portanto, não procede a argumentação da empresa de que a base imponible deveria ser o montante do "ganho" na venda.

j) multa qualificada e confisco: o fato que autoriza a qualificação da multa está descrito às fls. 122. Dali se extrai que a atuada infringiu o inciso I do art. 2º. da Lei 8.137/90, tendo em vista que no decurso de todo o período atuado (1997 a 2001) a contribuinte declarou à SRF apenas uma pequena fração da receita de vendas (fls. 101 a 110 e 112 a 112), mantendo-se indevidamente no Simples desde o ano calendário de 1997.

A declaração a menor dos rendimentos com o intuito de furta-se à tributação mais gravosa, de forma sistemática e reiterada durante anos consecutivos, caracteriza a conduta dolosa e premeditada cuja situação fática se subsume perfeitamente aos tipos previstos nos arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502/64, ainda que escriturada corretamente suas receitas nos livros de Apuração do ICMS.

A Constituição Federal veda a utilização de tributo com efeito de confisco. Entretanto, essa garantia constitucional diz respeito a tributos e não às multas.

k) multa por não atendimento à intimação: entendeu inaplicável ao caso pois a empresa prestou esclarecimentos à fiscalização ao entregar os demonstrativos de fls 18 a 30 e os livros relacionados às fls. 17 e 31.

Intimada em 11 de março de 2003, a contribuinte apresentou recurso voluntário em 10 de abril de 2003 (fls.202 a 213) cujos tópicos são os abaixo elencados, em apertada síntese:

1) nulidade do ato administrativo: entende que o auto de infração não possui todos os requisitos exigidos pelo Decreto nº 70.235/72 uma vez que não teria observado o disposto no inciso V do artigo 10 do referido Decreto (prazo de 30 dias para impugnar ou cumprir a exigência fiscal);

2) arbitramento - base de cálculo: afirma que a fiscalização equivocou-se ao utilizar como base de cálculo apenas a receita bruta e não a porcentagem exigida pela lei que, no caso, substituiria o lucro obtido pelo inadimplente. Nas palavras da recorrente:



"... a contribuição social sobre o lucro líquido - CSLL, tem como base de cálculo de[sic] o lucro que a empresa obteve."

3) dolo e fraude: afirma que não houve comprovação do dolo por parte da recorrente. Afirma que ocorreu um mero erro na apuração por parte do sistema eletrônico utilizado na época pela contabilidade.

4) multa abusiva: afirma ser imoral a aplicação da multa por inviabilizar economicamente a situação da empresa.

Apresenta relação de bens e direitos às fls. 215 e junta cópia do livro razão e diário, de janeiro de 1997 a dezembro de 2000.

É o relatório.



Voto

Conselheira Valéria Cabral Géó Verçoza, Relatora

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

Trata-se de auto de infração de fls. 119 a 123, para a contribuição social sobre o lucro no valor de R\$ 408.830,29, de 1997 a 2001, com arbitramento dos lucros.

A empresa optante pelo SIMPLES foi desenquadrada por excesso de receita em todo o período fiscalizado. Ademais, da receita bruta auferida ofereceu à tributação no período apenas 9,5%.

Inicialmente é preciso analisar a preliminar de nulidade argüida pela recorrente em que afirma que não teriam sido cumpridas as determinações legais, vez que a autoridade fiscal não teria observado o prazo de 30 dias para cumprimento do disposto no auto de infração ou seja, impugnação do mesmo ou pagamento do crédito tributário.

Ora, compulsando os autos, o que se verifica é que às fls. 119, no campo intimação está expresso:

"Fica o contribuinte intimado a recolher ou impugnar, no prazo de 30 (trinta) dias contados da ciência desse auto de infração ..."

Portanto, rejeito a alegação de nulidade suscitada pela recorrente, por totalmente descabida.

No mérito, afirma a recorrente que a base de cálculo utilizada não foi a correta. Os cálculos efetuados pela fiscalização podem ser verificados às fls. 111 a 117 e indicam a receita bruta apurada, a base de cálculo da CSLL (fls. 111 e 112) e, em seguida o cálculo da CSLL propriamente dita (fls. 113 a 117) observando-se a alíquota vigente para cada ano. Assim, também cai por terra o argumento da recorrente de que não teria sido observado a base de cálculo correta para apuração da CSLL devida.

Cumprе lembrar que a autuação da CSLL foi decorrente da apuração de infração à legislação do IRPJ, uma vez que a empresa ultrapassou os limites para permanência no Simples. Tal infração foi julgada no processo 10120.001567/2002-61, acórdão 108-08.780, cuja ementa segue transcrita:

"CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - Não compete à autoridade administrativa decidir sobre a legalidade ou a constitucionalidade dos atos emanados dos Poderes Legislativo e Executivo.

PAF - PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO - Os princípios são as diretrizes que devem ser observadas pelo administrador tributário. A constituição traz em si normas e princípios jurídicos vinculantes que apontam o sentido no qual a decisão deve seguir.



PAF – PRINCÍPIO INQUISITÓRIO x CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - O dever de investigação decorre da necessidade que tem o fisco de provar a ocorrência do fato constitutivo do seu direito de lançar. Sendo seu o encargo de provar a ocorrência do fato imponible, para exercício do direito de realizar o lançamento, a este corresponderá o dever de investigação com o qual deverá produzir as provas ou indícios, segundo determine a regra aplicável ao caso, sendo esta fase privativa da autoridade lançadora. O contraditório se instala com a impugnação.

PAF - PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS OBSERVÂNCIA - Na função de aplicador da lei não pode o julgador tributário esquecer de integrar a interpretação aos princípios constitucionais que funcionam como "vetores interpretativos". "O agente público que fiscaliza e apura créditos tributários está sujeito ao princípio da indisponibilidade dos bens públicos e deverá atuar aplicando a lei -que disciplina o tributo -ao caso concreto, sem margem de discricionariedade. A renúncia total ou parcial e a redução de suas garantias pelo funcionário, fora das hipóteses estabelecidas na Lei n. 5.172/66, acarretará a sua responsabilização funcional". (Aliomar Baleeiro).

PAF - NULIDADES - Não provada violação às regras do artigo 142 do CTN nem dos artigos 10 e 59 do Decreto 70.235/1972, não há que se falar em nulidade, do lançamento, do procedimento fiscal que lhe deu origem, ou do documento que formalizou a exigência fiscal.

PAF - COMPENSAÇÃO - PROCEDIMENTO DE OFÍCIO - o artigo 16 da IN SRF 21 de 1997, determina que a autoridade competente para conhecimento da matéria referente a compensação de valores de ofício lançados, com supostos indébitos, será aquela da Unidade Jurisdicionante. A forma de compensação seguirá o comando do parágrafo 3º do artigo 12 deste diploma legal.

PAF - APURAÇÃO CONTÁBIL - A ciência contábil é formada por uma estrutura única composta de postulados e orientada por princípios. Sua produção deve ser a correta apresentação do patrimônio, com apuração de suas mutações e análise das causas de suas variações. A apuração contábil observará as três dimensões na qual está inserida e as quais deve servir: comercial - a Lei 6404/1976; contábil - Resolução 750/1992 e fiscal, que implica em chegar ao cálculo da renda, obedecendo aos critérios constitucionais com fins tributários. A regência da norma jurídica, originária de registro contábil, tem a sua natureza dupla: descrever um fato econômico em linguagem contábil, sob forma legal e um fato jurídico, imposto legal e prescritivamente. Feito o registro contábil como determina a lei torna-se norma jurídica individual e concreta, observada por todos, inclusive a administração, fazendo prova a favor do sujeito passivo. Caso contrário fará prova contra.



IRPJ - ARBITRAMENTO DO LUCRO - FORMA DE APURAÇÃO DE RESULTADO – O arbitramento do lucro não é penalidade, sendo apenas mais uma forma de apuração dos resultados. O Código Tributário Nacional, em seu artigo 44, prevê a incidência do IRPJ sobre três possíveis bases de cálculo: lucro real, lucro arbitrado e lucro presumido. A apuração do lucro real, parte do lucro líquido do exercício, ajustando-o, fornecendo o lucro tributável. Na apuração do lucro presumido e do arbitrado, seu resultado decorre da aplicação de um percentual, previsto em lei, sobre a receita bruta conhecida, cujo resultado já é o lucro tributável.

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA - Sobre os créditos apurados em procedimento de ofício cabe a exasperação da multa, quando o contribuinte, sistemática e intencionalmente, omite receitas à tributação."

Não houve no presente processo nenhuma justificativa que pudesse elidir a incidência da CSLL. Assim, mantida a tributação do IRPJ, também deve ser mantida a relativa à CSLL pela íntima correlação de causa e efeito.

Isso posto, voto por rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Valéria C. G. Verçoza
Valéria Cabral Gêo Verçoza – Relatora.

