



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

Processo nº 10120.004547/2005-94
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1803-00.713 – 3ª Turma Especial
Sessão de 11 de novembro de 2010
Matéria IRPJ
Recorrente DEGINALDO ABADIO DE OLIVEIRA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

NULIDADE DO LANÇAMENTO - Não há que se falar em nulidade do auto de infração, quando este foi lavrado por autoridade competente, com observância de todos os requisitos previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235/1972. Atendidos todos os requisitos formais, somente ensejam nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente, os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de ampla defesa, hipóteses essas que se encontram ausentes nos presentes autos.

ERRO MATERIAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO. Não comprovado o erro material na declaração deve ser mantida a exigência.

APURAÇÃO NAS REGRAS DO SIMPLES. FALTA DE OPÇÃO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. ARBITRAMENTO.

Nos termos do art. 8º da Lei no. 9.317, de 1996, a adesão ao Simples é opção da pessoa jurídica, que não foi exercida pelo contribuinte. Não havendo a opção, que somente foi realizada em 2002, não cabe à autoridade fiscal incluir de ofício pessoas jurídicas no Simples. Ante a falta de escrituração exigida para a tributação pelo Lucro Real, devido o arbitramento.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. Aplica-se às exigências decorrentes de tributação reflexa, o mesmo tratamento dispensado ao lançamento da exigência principal, em razão de sua íntima relação de causa e efeito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso nos termos do voto do relator. Ausente momentaneamente o Conselheiro Benedicto Celso Benício Júnior.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes – Presidente e Relatora.

EDITADO EM: 22/11/2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Selene Ferreira de Moraes, Walter Adolfo Maresch, Marcelo Fonseca Vicentini, Sérgio Rodrigues Mendes, Luciano Inocência dos Santos.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

“Tratam os autos de lançamentos de IRPJ e de reflexos de CSLL, PIS e Cotins consubstanciados nos autos de infração às fl. 44/57, 164/171 e 282/289, referentes ao ano-calendário 2001, com crédito tributário total de RS 49.828,08 (sendo os juros calculados até 30/06/2005). Os autos de Cofins e PIS instruíram processo distintos (10120.004555/2005-31 e 10120.004556/2005-85, respectivamente), os quais foram juntados ao presente processo em cumprimento ao disposto no art. 1º, I, alínea “a” da Portaria SRF nº 6.1299, de 2005.

2. Consoante descrição dos fatos, os lançamentos de IRPJ e CSLL decorreram de arbitramento do lucro em função do fato do contribuinte, sujeito a tributação pelo lucro real, não possuir escrituração na forma das leis comerciais, fato este por ele declarado em resposta ao Termo de Constatação e Intimação Fiscal nº 0038/2005.

3. Após intimado o Sr. Deginaldo, este entregou o seu livro-caixa e respectiva documentação, tendo a autoridade fiscal verificado que os rendimentos foram auferidos pela exploração de atividade econômica habitual e profissional, com o objetivo de lucro, mediante venda a terceiros de bens e serviços, especificamente, indústria e comércio de produtos de gesso em geral, como molduras e prestação de serviços de montagem de placas de gesso e seus derivados. O próprio contribuinte

constituiu a empresa Deginaldo Abadio de Oliveira e Cia, CNPJ 05.131.143/0001-56, nome de fantasia Gesso Lar, em 2002.

4. *Procedeu-se a equiparação da pessoa física à pessoa jurídica, conforme inciso II do art.150 do RIR/99. O arbitramento para a determinação da base de cálculo do IRPJ e da CSLL foi feito com base na receita bruta conhecida através da DIRPF/2002, escriturada no livro caixa da pessoa física. Esta receita bruta serviu de base para a determinação da Cofins e do PIS.*

5. *Cientificado do lançamento em 22/07/2005, conforme AR à fl. 60, em 23/08/2005 foi lavrado Termo de Revelia (fl. 64), vez que transcorrido o prazo regulamentar de 30 (trinta) dias sem que o contribuinte tivesse impugnado ou recolhido o crédito tributário, ou apresentado prova de haver interposto ação judicial para anular o lançamento ou suspender a exigibilidade do crédito tributário.*

6. *No mesmo dia, 23/08/2005, o sujeito passivo apresentou a impugnação às fls. 65/74, acostada dos documentos às fls. 75/118, onde alegou, em síntese, o que segue:*

• *Preliminar*

- *Nulidade em função de intimação irregular — o art. 844, parágrafo 1º do RIR/99 determina que as intimações serão feitas pessoalmente, mediante declaração de ciência no processo. Tal dispositivo não foi cumprido, pois a notificação foi encaminhada para outro endereço que não aquele indicado na DIRPF/2002. Por isso, somente tomou conhecimento do lançamento em 15/08/2005, vez que a correspondência foi recebida por pessoa estranha ao presente feito. Em função de movimento de paralisação de serviços no órgão fiscalizador, fato público e notório, não pôde ter acesso às informações, documentos e esclarecimentos necessários para a elaboração de sua defesa. Como não houve notificação pessoal é nulo o procedimento, vez que não lhe respeitou nem lhe facultou a ampla defesa. Se assim não for entendido, requer a devolução do prazo para apresentação de defesa;*
- *Nulidade em função de cerceamento do direito de defesa — em função do movimento de paralisação dos servidores da Receita Federal, não teve acesso à documentação já apresentada e a esclarecimentos necessários para a elaboração de sua defesa. Conforme notificação no. 103/2005, recebida em 18/08/2005 (fl. 76), foi a comparecer na agência para receber os documentos (livro-caixa e documentos), os quais eram de fundamental importância para a elaboração de sua defesa. Mesmo de posse de tal intimação, foi impedido de receber os documentos em virtude da paralisação dos servidores. Requer a devolução do prazo;*

• *Mérito*

• *Erro material* — houve erro material no preenchimento da DIRPF/2002, vez que não auferiu os rendimentos nela indicados, o que será facilmente demonstrado com base em sua movimentação bancária. Além disso, basta verificar as declarações do Simples apresentadas a partir de 2002 (ano-calendário), para constatar que os rendimentos inseridos na declaração de pessoa física em 2001 (ano-calendário) estão acima da realidade. Tais valores são superiores até à soma do seu patrimônio. Acontece que o preenchimento da declaração foi deixado a cargo de profissional que, certamente em função do excesso de trabalho, inseriu na sua declaração dados pertencentes a outro contribuinte. Em função de seus afazeres não se preocupou em conferir as informações da declaração. É público e notório que a atividade profissional do autuado não seria capaz de gerar rendimento anual no importe de R\$ 195.382,00;

• *Capacidade contributiva* — a equiparação à pessoa jurídica e o arbitramento de lucro constituem privilégio que desatende aos princípios da isonomia e da capacidade contributiva;

• *Apuração pela Lei nº 9.317/96* — é vedado tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente e proibida a distinção por ocupação profissional ou função (art. 150, II da CF). Lícita é a apuração com base na Lei nº 9.317, de 1996 (Simples), o que se compatibiliza com a ordem constitucional, que, em seu art. 179, prevê tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte. Ao ser equiparado a pessoa jurídica, por ser microempresa deveria ter sido tratado de forma simplificada. Desde que constituiu pessoa jurídica em julho de 2002 está regularmente enquadrado no Simples. Se algum tributo fosse devido, deveria ser apurado segundo as regras do Simples;

• *Retificação da declaração* — diante do erro material grosseiro da DIRPF/2002, requer permissão para retificação da declaração nos termos dos art. 832 e 833 do RIR/99;

• *Protesta pela produção de todos os meios de provas legalmente admissíveis.*

7. O sujeito passivo apresentou impugnações com mesmo conteúdo para os três processos formalizados.

8. A DRF entendeu ser intempestiva a impugnação (fl. 118), tendo encaminhado os autos a esta DRJ em função de ter sido suscitada a tempestividade na impugnação.

A Delegacia de Julgamento considerou o lançamento procedente, em decisão assim ementada:

“TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO.

Comprovada a entrega da impugnação dentro do prazo de estipulado no art. 15 do Decreto no.70.235/72 (PAF), esta é tempestiva.

LANÇAMENTO. CIÊNCIA POR VIA POSTAL.

Conforme art 844, parágrafo 1º do RIR/99, a notificação do lançamento também pode ser feita por meio de registrado postal com direito a aviso de recepção – AR.. Tal autorização consta também no art. 23, II do PAF.

CIÊNCIA DO LANÇAMENTO. REGULARIDADE.

Conforme prova documental nos autos, os autos de infração foram encaminhados ao endereço correto do contribuinte, tendo sido recebidos por seu filho, não havendo, portanto, qualquer irregularidade na ciência dos mesmos.

DIRPF/2002. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

Não está presente o erro material pretendido, vez que o montante de rendimento informado na DIRPF/2002, o qual foi utilizado como receita bruta conhecida para fins de arbitramento no auto de infração, é corroborado pelos dados escriturados no Livro-Caixa do contribuinte.

APURAÇÃO NAS REGRAS DO SIMPLES. FALTA DE OPÇÃO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO.ARBITRAMENTO.

Nos termos do art. 8º da Lei no. 9.317, de 1996, a adesão ao Simples é opção da pessoa jurídica, que não foi exercida pelo contribuinte. Não havendo a opção, que somente foi realizada em 2002, não cabe à autoridade fiscal incluir de ofício pessoas jurídicas no Simples. Ante a falta de escrituração exigida para a tributação pelo Lucro Real, devido o arbitramento.

CSLL. PIS. COFINS. LANÇAMENTOS REFLEXOS.

As conclusões relativas ao IRPJ aplicam-se também aos lançamentos da CSLL, do PIS e da Cofins, uma vez que estas exigências foram formalizadas com base nos mesmos elementos de prova, não tendo sido apresentados argumentos específicos contestando as exigências destas contribuições.

RETIFICAÇÃO DE DECLARAÇÃO.INCOMPETÊNCIA.

Não é competência desta delegacia de julgamento pronunciar-se a respeito de pleito de retificação de declaração, consoante o disposto no art. 174 da Portaria MF no. 95, de 2007.”

Contra a decisão, interpôs a contribuinte o presente Recurso Voluntário, em que reitera as alegações contidas na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Selene Ferreira de Moraes

A contribuinte foi cientificada por via postal, tendo recebido a intimação em 11/04/2008 (AR de fls. 375). O recurso foi protocolado em 22/04/2008, logo, é tempestivo e deve ser conhecido.

No tocante às preliminares nada a acrescentar à decisão recorrida, cujos fundamentos são integralmente reproduzidos e são tomados como razões de decidir no presente voto:

“12. O sujeito passivo alegou inicialmente a nulidade do lançamento vez que não foi cientificado pessoalmente, descumprindo o disposto no art. 844, parágrafo 1º do RIR/99.

13. Faltou ao contribuinte uma leitura mais atenta do próprio dispositivo por ele mencionado, vez que neste consta que a notificação do lançamento também pode ser feita por meio de registrado postal com direito a aviso de recepção — AR.. Além disso, o art. 23, II do PAF também autoriza a ciência por via postal.

14. Logo é infundada a alegação de nulidade apresentada, vez que conforme AR à fl. 60, a ciência ocorreu por via postal, com aviso de recepção.

15. Alegou, ainda, que somente tomou conhecimento do lançamento em 15/08/2005, vez que a correspondência foi encaminhada para outro endereço que não o constante da DIRPF/2002, tendo sido recebida por pessoa estranha ao presente feito. Tal alegação é completamente infundada, pelos fatos que passo a expor.

16. Em todas as fases do procedimento fiscal, as intimações realizadas, seja do Termo de Início da Ação Fiscal, seja do Termo de Constatação e do auto de infração, foram encaminhadas para dois endereços, entre eles o constante da DIRPF/2002 do contribuinte, qual seja a Rua Agenor Diamantino, 675, Parque Bandeirante, Rio Verde — GO. Percebe-se que a autoridade fiscal foi bastante precavida, visando a garantia de que o contribuinte receberia as intimações.

17. Inclusive, conforme pode ser visto no AR à fl. 60, encaminhado ao endereço constante da declaração e da impugnação, quem recebeu o auto de infração foi o Sr. Rogério Moreira de Oliveira, por sinal, filho do Sr. Deginaldo, fato este que pode ser verificado na cópia da declaração à fl. 26, onde consta a informação deste indivíduo como dependente no código 21, ou seja, como filho no endereço constante.

18. Além de ter sido encaminhado para o endereço pretendido pelo contribuinte, o auto não foi recebido por pessoa estranha, diferentemente do afirmado na impugnação.

19. Por fim, alegou cerceamento do direito de defesa, vez -que, em função de movimento de paralisação de serviços no órgão fiscalizador, fato público e notório, não pôde ter acesso às informações, documentos e esclarecimentos necessários para a

elaboração de sua defesa, mesmo estando em posse da notificação nº 103/2005, recebida em 18/08/2005 (fl. 76), que o convocava a comparecer à repartição para receber os documentos (livro-caixa e documentos).

20. Cabe considerar que o sujeito passivo não trouxe aos autos qualquer documento que demonstrasse que a DRFB estava em greve, sem manutenção dos serviços mínimos, bem assim que a entrega do livro-caixa e dos respectivos documentos teria sido recusada. Trata-se, portanto, de alegação vazia.

21. Ao contrário, há documentos que indicam claramente que a DRFB estava em atividade durante o prazo de impugnação:

- Conforme o AR de ciência do auto de infração, mesma ocorreu numa sexta-feira; logo, o contribuinte poderia ter procurado a repartição já na segunda-feira, dia 25/07/2005. Neste mesmo dia 25, a autoridade fiscal elaborou a intimação no. 103/2005, mencionada pelo contribuinte e anexada à fl. 76, onde solicitava o comparecimento deste à DRFB para a devolução do livro-caixa e dos documentos;*

- Em 09/08/2005 e em 12/08/2005, a autoridade lançadora e a chefia da Seção de Fiscalização da DRFB assinaram o despacho à fl. 63.*

22. Então, não há nos autos qualquer documento que indique que o contribuinte teria comparecido à DRFB e que a entrega do livro e dos documentos, bem assim a vista dos autos teriam sido recusadas. Não está caracterizado o cerceamento pretendido.

23. Ademais, a conforme seqüência da impugnação, o sujeito passivo pode defender-se plenamente, alegando, entre outros, que não auferiu o rendimento que sentiu de base para o lançamento.

24. Preliminares de nulidade rejeitadas.”

Note-se que a recorrente não contestou diretamente nenhum dos argumentos tecidos na decisão recorrida.

Passemos a analisar o mérito.

A fiscalização inicialmente intimou o contribuinte a apresentar Livro Caixa, acompanhado dos documentos originais que comprovam os valores escriturados.

Foi apresentado Livro Caixa desacompanhado da documentação que deu suporte à escrituração (fls. 7/24).

Em resposta ao Termo de Constatção e Intimação Fiscal n 38/2005, o contribuinte informou que era sócio administrador de empresa constituída em 15/07/2002, e que em 2001 trabalhava como autônomo, não sendo equiparado a pessoa jurídica.

A contribuinte anexou aos autos os seguintes elementos de prova:

- Extrato “consulta situação optantes pelo Simples”(fls. 81).
- Cópia da DIRPF/2002 (fls. 82/86).
- Cópia de Declaração PJ 2003 – Simples (fls. 87/93).
- Cópia de Declaração PJ 2004 – Simples (fls. 94/100).
- Cópia de Declaração PJ 2005 – Simples (fls. 101/117).
- Extrato de conta corrente relativo ao ano de 2001(fl. 388/442).

Conforme Quadro 2- Rendimentos tributáveis recebidos de pessoas físicas e do exterior, foram declarados rendimentos no montante total de R\$ 195.392,00, e deduções no valor de R\$ 178.445,39 (fls. 83). Não consta dos autos nenhum documento hábil a demonstrar os valores deduzidos.

Contrariamente ao alegado, a movimentação financeira corrobora os valores constantes na DIRPF/2002. A título de exemplo tomemos o mês de novembro de 2001: os créditos na conta bancária totalizaram o valor de R\$ 17.302,19, ao passo que os rendimentos declarados somaram R\$ 14.404,00. Ou seja, os depósitos na conta bancária superaram os valores declarados.

De mais a mais, os valores tomados por base para a autuação estavam devidamente registrados no Livro Caixa, não havendo equívocos nos montantes apurados pela fiscalização.

Não só não foi demonstrada a ocorrência do alegado erro material, como também não merecem reparos os demais fundamentos da decisão recorrida, a seguir transcritos:

“31. Esclareço que a equiparação à pessoa jurídica e o arbitramento de lucro são procedimentos que decorrem de lei, cabendo à autoridade fiscal e ao julgador administrativo o seu cumprimento, por terem atividade vinculada, nos termos do art. 142 do CTN e do art. 7º da Portaria MF no. 58/2006, respectivamente. Não compete ao julgador administrativo proferir juízo quanto à constitucionalidade de norma, tendo competência para tanto apenas o Poder Judiciário.

Apuração pela Lei no. 9.317/96

32. Como última razão de mérito, o sujeito passivo argumentou que deveria ser sido apurado o tributo devido com base no Simples, nos termos da Lei no. 9.317, de 1996, sob pena de ser dado tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, o que é vedado pelo art. 150, II da CF. Ressaltou que está regularmente enquadrado no Simples desde a constituição de sua empresa em julho de 2002.

33. Nos termos do art. 8º da Lei no. 9.317, de 1996, a adesão ao Simples e opção da pessoa jurídica, que pode ser exercida ou não. No caso, o sujeito passivo já desenvolvia em 2001 atividade de pessoa jurídica, motivo pelo qual foi equiparado pela autoridade fiscal, porém não havia providenciado até aquele momento sua inscrição no CNPJ e, por conseguinte, sua opção

pelo Simples. Não havendo a opção, que somente foi realizada em 2002, não cabe à autoridade fiscal incluir de ofício pessoas jurídicas no Simples.

34. Não está havendo, portanto, tratamento diferenciado entre contribuintes em situações equivalentes, pois foi o próprio sujeito passivo que optou não aderir ao Simples.

35. Uma vez que o sujeito passivo não aderiu ao Simples, submeteu-se em 2001 à regra geral de tributação, qual seja, a apuração pelo lucro real trimestral. No caso, como não mantinha a escrituração comercial e fiscal exigida pela lei, e como não providenciou a mesma após intimado para tanto, foi efetuado o arbitramento do lucro nos termos do art. 530, I do RIR/99. Não há reparo a fazer no lançamento.

CSLL, Cofins e PIS - lançamento reflexo

36. As conclusões relativas ao IRPJ aplicam-se também aos lançamentos da CSLL, do PIS e da Cotins, uma vez que estas exigências foram formalizadas com base nos mesmos elementos de prova, não tendo sido apresentados argumentos específicos contestando as exigências destas contribuições.”

Ante todo o exposto, nego provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por SELENE FERREIRA DE MORAES em 22/11/2010 18:45:07.

Documento autenticado digitalmente por SELENE FERREIRA DE MORAES em 22/11/2010.

Documento assinado digitalmente por: SELENE FERREIRA DE MORAES em 22/11/2010.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 06/08/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP06.0819.13309.JQWJ

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

D1AEE1CA808C533FE0296998DEA86204C150BA83