



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº 10140.003414/2003-09
Recurso nº 141.338 Voluntário
Matéria IRPJ - Ex(s): 2001 a 2004
Acórdão nº 103-23.427
Sessão de 17 de abril de 2008
Recorrente ENGELÉTRICA TECNOLOGIA DE MONTAGEM LTDA.
Recorrida 2ªTURMA/DRJ-CAMPO GRANDE/MS

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 2001, 2002, 2003, 2004

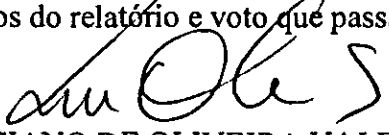
Ementa: **CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA** – não configura cerceamento de direito de defesa a denegação fundamentada de pedido de perícia.

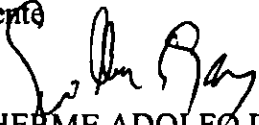
PERÍCIA – não deve ser aceito pedido de perícia, se a prova é de natureza eminentemente documental.

LUCRO PRESUMIDO – OPÇÃO – uma vez comprovado que o contribuinte não optou pelo lucro presumido, mas apenas preencheu erroneamente os códigos de arrecadação, deve ser afastado o lançamento realizado com base neste regime.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ENGELÉTRICA TECNOLOGIA DE MONTAGEM LTDA.,

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, **NÃO ACOLHER** a preliminar de nulidade e, no mérito, **NÃO CONHECER** das razões de recurso quanto às exigências relativas aos anos-calendário 1998 e 1999, e **DAR** provimento ao recurso em relação aos demais períodos lançados, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


LUCIANO DE OLIVEIRA VALENÇA
Presidente

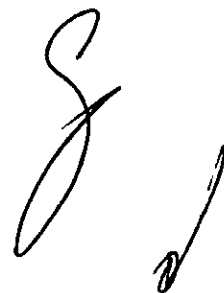

GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES
Relator

12

9

Formalizado em: 28 MAI 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto, Alexandre Barbosa Jaguaribe, Paulo Jacinto do Nascimento, Antonio Bezerra Neto e Antonio Carlos Guidoni Filho. Ausente temporariamente o Conselheiro Waldomiro Alves da Costa Júnior.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of a large 'S' shape followed by a vertical stroke.

Relatório

Mediante o acórdão nº 103-22.019 desta Câmara, às fls. 707 a 710, não se tomou conhecimento do recurso voluntários apresentado às fls 668 a 691 por considerá-lo perempto.

Às fls. 718 a 721, a defesa pede reconsideração, em face da tempestividade do recurso.

Às fls. 725 e 726, o Sr. Presidente desta Câmara, calcado na competência prevista no art. 58 do Regimento Interno, reconhece a tempestividade do recurso e designa o presente Conselheiro como relator. Nas suas palavras:

Uma vez que a decisão de primeira instância foi cientificada 13/05/2004 (quinta-feira), consoante AR à fl. 659, a contagem do prazo recursal iniciou-se em 14/05/2004 (sexta-feira), encerrando-se em 13/06/2004 (domingo). Logo, o prazo final para interposição do recurso se deu mesmo em 14/06/2004, data que foi postada peça recursal (fl. 722).

Isso posto, passo ao resumo das demais peças processuais. Para tal, sirvo-me inicialmente do relatório da autoridade a quo:

Engelétrica Tecnologia de Montagem Ltda., acima qualificada, foi autuada no total do crédito tributário de R\$ 11.075.772,11, relativo ao IRPJ, juros de mora calculados até 28 de novembro de 2003 e multa proporcional, de ofício, de 75% (f. 216 a 308), tendo em vista a constatação, durante o procedimento de verificações obrigatórias, de recolhimentos a menor do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza (IRPJ) dos períodos de apuração trimestrais relativos ao terceiro trimestre de 1998 e subsequentes até o segundo trimestre de 2003. Conforme consta no Auto de Infração (f. 218), “os valores apurados decorrem de divergências entre os valores declarados pela empresa em DIPJ e DCTF e os valores calculados tomando-se por base a receita escriturada e em seus livros fiscais e contábeis”.

2. Consta ainda no AI (f. 218 e 219), que a empresa efetuou a entrega de DIPJ no formulário para a apuração com base no Lucro Real relativamente aos exercícios de 2001 a 2003. Entretanto, apurou-se que em cada um dos anos-calendário analisados (1998 a 2003), a empresa efetuou o primeiro recolhimento de IRPJ com código 2089 (IRPJ Lucro Presumido), fazendo com que esta se sujeitasse, portanto, à tributação com base no Lucro Presumido em todos os anos-calendário objeto da análise fiscal (Termo de Constatação às f. 27 e 28). Também, que houve pedido de retificação de DARF para que fosse alterado o código do tributo de 2089 para 5993, pedido esse indeferido, haja vista ser contrário ao Regulamento do Imposto de Renda e à norma específica regente do REDARF. Por fim, que a empresa fez a entrega de DIPJ's retificadoras e DCTF's relativamente aos períodos mencionados, após a ciência quanto ao Termo de Início de Fiscalização, que ocorreu em 11 de junho de 2003.

3. As infrações foram enquadradas nos art. 889, inciso III, do RIR/94; art. 15 da Lei n. 9.249/95; art. 25 da Lei n. 9.430/96; arts. 224, 518, 519, e 841, inciso III, do RIR/99; a multa no art. 44, inciso I, da Lei n. 9.443/96 e os juros no art. 61, § 3º, da Lei n. 9.430/96.

4. O início do procedimento fiscal deu-se com a emissão do Mandado de Procedimento Fiscal n. 337/2003 (f. 01) e do termo de Início de Fiscalização (f. 05), recebidos pela contribuinte em 11 de junho de 2003 (AR à f. 06).

5. Não tendo sido atendida essa primeira intimação, foi enviado um Termo de Reintimação Fiscal (f. 07), cujo recebimento deu-se em 4 de julho de 2003 (AR à f. 08).

6. Em atendimento ao termo de reintimação, a contribuinte fez a entrega de diversos documentos como pode ser visto nos expedientes acostados às f. 09 a 15.

7. Em 9 de setembro de 2003, foi emitido o Termo de Ciência e de Continuação de Procedimento Fiscal, cuja ciência ocorreu no mesmo dia (f. 16).

8. Houve novas intimações, entrega de documentos por parte da autuada e a devolução de alguns deles, conforme expedientes às f. 17 a 28.

9. Em 5 de novembro de 2003, foi lavrado o Termo de Constatação Fiscal (f. 27 e 28), no qual está consignado que, nos anos-calendário 2000 a 2002, os pagamentos do IRPJ foram efetuados com o código 2089, fato que implica a opção definitiva pela apuração com base no "Lucro Presumido". Entretanto, conforme explanado, a empresa apresentou as declarações relativas aos referidos anos-calendário no formulário próprio para a sistemática "Lucro Real". A contribuinte tomou ciência do citado Termo no mesmo dia da lavratura: 5 de novembro de 2003.

10. A contribuinte, por meio do expediente acostado às f. 33 e 34, solicitou retificação dos DARF's, do código 2089 para o código 5993, alegando erro material no preenchimento dos documentos de arrecadação. Tal solicitação foi remetida à SAORT (f. 36 e 37), tendo sido indeferida, com base no art. 8º, inciso V, da IN SRF n. 248/2003, conforme explanado no Auto de Infração (f. 218).

11. Às f. 39 a 215 foram juntados diversos documentos, tais como cópias de livros contábeis, procuração e documentos pessoais do outorgado.

12. O Auto de Infração e seus anexos constam às f. 216 a 308.

13. Cientificada da autuação em 9 de dezembro de 2003, a contribuinte apresentou, por meio de procurador (instrumento de mandato à f. 332 e cópia da consolidação do Contrato Social às f. 333 a 341), a impugnação postada em 7 de janeiro de 2004 (parte do envelope em que consta o carimbo dos Correios juntado à f. 612), na qual alega, em síntese, que:

13.1 – optou por recolher o imposto de renda, a partir do ano-calendário 2000 tendo como base o Lucro Real, obedecendo a todos os mandamentos legais pertinentes a essa forma de apuração, tais como, escrituração do Livro de Apuração do Lucro Real e apresentação da declaração de rendimentos no formulário próprio para essa forma de tributação;

13.2 – apresentou pedido de retificação de DARF's cujo objetivo era tão-somente retificar o erro material ocorrido na digitação do código quando de seu preenchimento;

13.3 – que o Conselho de Contribuintes vem acatando retificações dessa natureza (transcreve trecho do Acórdão n. 108-7577, de 4 de novembro de 2003);

13.4 – tão logo foi verificado o erro, o que ocorreu com o Termo de Constatação lavrado pela fiscalização, formalizou o pedido de REDARF;

13.5 – o REDARF não podia ser indeferido, haja vista não infringir o disposto no art. 8º, inciso V, da IN SRF n. 284/2003, pois o que ocorreu foi um erro material e não mudança de opção;

13.6 – de fato, em 1998 e 1999, a opção foi o "Lucro Presumido" e que não recolheu todo o imposto devido, restando um saldo devedor de R\$ 692.884,86;

13.7 – optou pelo PAES, incluindo os saldos devedores dos anos-calendário 1998 e 1999 nesse programa de parcelamento especial;

13.8 – que o parcelamento é hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário e que, portanto, não poderia ser lavrado o Auto de Infração relativamente a esses débitos;

13.9 – não sendo caso de exclusão da multa, por conta da opção pelo PAES, esta há de ser reduzida para os débitos do período 1998 e 1999, haja vista o disposto no art. 1º, § 7º, da Lei n. 10.684/2003.

14. Junta cópias de DIPJ retificadoras (f. 343 a 561), do LALUR (f. 563 a 576), de Termo de Retenção e REDARF (f. 578 a 581) e da Declaração PAES (f. 583 a 606).

15. Requer, ao final, a nulidade do Auto de Infração, por ter havido erro material no preenchimento dos DARF's dos anos de 2000 a 2003 e porque os saldos devedores do imposto relativos aos anos de 1998 e 1999 foram incluídos no PAES. Quanto a estes, no caso de prosseguimento da cobrança ou lavratura de novo AI, solicita a redução da multa em 50%, nos termos do art. 1º, § 7º, da Lei n. 10.684/2003.

16. Protesta por todos os meios de prova em direito admitidos, requerendo perícia para a qual indica os quesitos e o seu perito.

A decisão recorrida rejeita o pedido de perícia e, no mérito, decide pela procedência do lançamento, conforme sua ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 31/01/2000 a 30/06/2003

Ementa: PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, a perícia requerida.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Período de apuração: 30/09/1998 a 30/06/2003

Ementa: ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO ESPECIAL (PAES). SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ADEQUAÇÃO QUANTO À MULTA APLICÁVEL.

Tendo a contribuinte aderido ao PAES após ter sido intimada do início do procedimento fiscalizatório, deverá ser formalizado o Auto de Infração (AI), não se aplicando ao caso o instituto da denúncia espontânea. Os créditos tributários só poderão ser suspensos após o procedimento próprio de lançamento (AI) e se ocorrida alguma das hipóteses previstas na legislação. Contudo, há que se reduzir a multa de ofício conforme prevê a legislação de regência da matéria.

ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO ESPECIAL (PAES). CONFISSÃO IRRETRATÁVEL E IRREVOGÁVEL. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Os débitos objeto da Declaração PAES consideram-se confessados em caráter irrevogável e irretratável.

LUCRO PRESUMIDO. OPÇÃO.

A opção pela apuração com base no Lucro Presumido será manifestada com o pagamento da primeira ou única quota do imposto devido correspondente ao primeiro período de apuração de cada ano-calendário e será definitiva em relação a todo o ano-calendário.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O sujeito passivo apresentou recurso voluntário, às fls. 668 a 691, mediante o qual aduz as razões que se seguem.

Preliminarmente

Requer a nulidade da decisão de primeiro grau por cerceamento ao direito de defesa, uma vez denegado o pedido de perícia. A recorrente considera imprescindível a realização da perícia para um "expert" examinar seus "livros e documentos [...] tais como a

DIPJ, DCTF, LALUR e outros que o perito entender necessários, a fim de que seja confirmada que a opção da recorrente para recolhimento do IR (anos de 2000 a 2003), era o Lucro Real e não pelo Lucro Presumido”.

Alternativamente requer que a prova pericial seja produzida para o julgamento de segunda instância.

Mérito

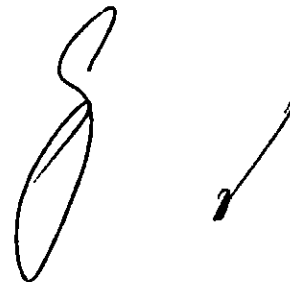
A autuação foi realizada apenas por que “a recorrente pagou os Darfs no código 2089 (Lucro Presumido), mas em toda sua escrituração consta que sua opção era pelo Lucro Real”.

Reitera que o Lalur e a DIPJ, já apresentados em sede de impugnação, são documentos hábeis para comprovar seu erro. No entanto, a autoridade julgadora de primeiro grau os descartou, uma vez que a DIPJ é produzida após a opção e o Lalur é livro não sujeito a autenticação, nem a registro. Tais fundamentos da decisão, no entanto, reforçam a necessidade da perícia.

Ao tomar conhecimento pelo termo de constatação do seu erro de preenchimento dos Darfs, pleiteou a retificação do código 2089 para 5993. Tal pleito foi indevidamente indeferido com base no inciso V, art. 8º, da IN SRF nº 284/03, sob o fundamento de que é proibida a retificação que implique alteração de regime de tributação. No entanto, em momento algum, o recorrente pretendeu alterar seu regime, o qual sempre foi o do lucro real.

Reconhece os valores relativos aos anos-calendário de 1998 e 1999, especificamente quanto ao Imposto de Renda. No entanto, tais montantes foram declarados no PAES. Assim, o imposto lançado nesse processo já está sendo pago no referido programa de parcelamento especial, o que implica a sua dupla cobrança de forma indevida. Ademais, como a exigibilidade do crédito foi suspensa, a aplicação da multa é indevida. Alternativamente, pede a redução da sanção pecuniária, conforme previsão do art. 1º, § 7º, da Lei nº 10.684.

É o relatório.



Voto

Conselheiro GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES, Relator

Preliminarmente

É jurisprudência pacífica deste Colegiado, que não há cerceamento ao direito de defesa se a decisão fundamentou a denegação de pedido de perícia. Também, é posição reinante que não cabe perícia para formação probatória que dependa exclusivamente de análise documental. Abaixo, transcrevo acórdão ilustrativo dos dois temas:

Número do Recurso: 139937

Câmara: PRIMEIRA CÂMARA

Número do Processo: 11065.005762/2002-34

Tipo do Recurso: DE OFÍCIO/VOLUNTÁRIO

Matéria: IRPJ

Recorrente: 1ª TURMA/DRJ-PORTO ALEGRE/RS

Recorrida/Interessado: SPRINGER CARRIER LTDA.

Data da Sessão: 05/12/2007 01:00:00

Relator: Sandra Maria Faroni

Decisão: Acórdão 101-96457

Resultado: OUTROS - OUTROS

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício. Por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares. No mérito, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir da tributação a parcela de R\$ 109.632,75, relativo ao saldo devedor da correção monetária (Lei 8.200/91).

Ementa: NORMAS PROCESSUAIS- NULIDADE- Não é nula a decisão que indeferiu perícia por entendê-la desnecessária.
NORMAS PROCESSUAIS- PERÍCIA – A perícia só se justifica se a questão controvertida não puder ser elucidada pela análise documental ou depender de conhecimentos técnicos específicos.

Isso posto, não merecem acolhida a alegação de nulidade de decisão *a quo*, nem o pedido de perícia formulado.

Mérito

A opção pelo lucro presumido é realizada mediante o pagamento da parcela relativa ao primeiro período de apuração do ano-calendário (art. 26, § 1º, Lei nº 9.430/96):

Art. 26. A opção pela tributação com base no lucro presumido será aplicada em relação a todo o período de atividade da empresa em cada ano-calendário.

§ 1º A opção de que trata este artigo será manifestada com o pagamento da primeira ou única quota do imposto devido correspondente ao primeiro período de apuração de cada ano-calendário.

Como o lucro presumido é de apuração trimestral, são esperados 4 (quatro) pagamentos anuais em abril, julho, outubro e em janeiro do ano seguinte relativos, respectivamente, aos períodos de apuração encerrados em 31/03, 30/06, 30/09 e 31/12.

No entanto, podemos verificar, pela tabela de pagamentos confeccionada pela própria autoridade fiscal às fls. 29 e 30, que há diversos pagamentos relativos a todos os anos-calendário abarcados por este procedimento, cujo período de apuração é diverso daqueles previstos para a opção pelo lucro presumido, muitos dos quais com vencimento em fevereiro e março e com períodos de apuração em janeiro e fevereiro.

Assim, estou convencido de que o recorrente apenas se equivocou quanto ao código de recolhimento.

Sua intenção evidente era a de recolher antecipações estimadas relativas ao regime do lucro real e não optar pelo lucro presumido.

Quanto aos valores relativos aos exercícios de 1999 a 2000, não há reparos a se fazer quanto à decisão de primeiro grau, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

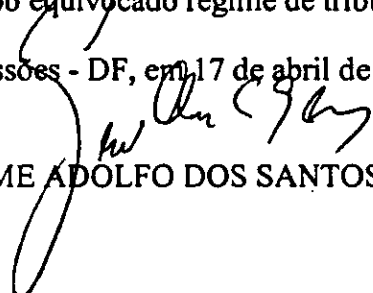
A opção ao PAES foi realizada em 28/07/2003 (fls. 639 e 640), mas o sujeito passivo estava sob procedimento de fiscalização desde 11/06/2003. O pedido de ingresso no referido programa, ou eventual declaração de créditos tributários, não tem o condão de evitar a atuação da autoridade lançadora, que deve seguir até a constituição dos valores devidos com os acréscimos legais – multas e juros.

Se o ingresso no programa permite a dispensa de parcelas do crédito, tal exclusão deve ser realizada na fase de cobrança do crédito.

Destaque-se que a autoridade julgadora de primeiro grau reconhece a redução da multa prevista no art. 1º, § 7º, da Lei nº 10.684. Isso, contudo, não significa ter sido o lançamento realizado de forma equivocada.

Por todo o exposto, voto por não conhecer as razões relativas aos anos-calendário de 98 a 99, e pela improcedência da autuação relativa aos anos calendário de 2000 a 2003, uma vez realizada sob equivocado regime de tributação.

Sala das Sessões - DF, em 17 de abril de 2008


GUILHERME ADOLFO DOS SANTOS MENDES