



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

Processo n° 10410.008667/2007-67
Recurso n° 500.199 Voluntário
Acórdão n° 1402-00.440 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de fevereiro de 2011
Matéria IRPJ. AÇÃO FISCAL. LUCRO PRESUMIDO
Recorrente APS DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS (nova denominação de DISLAM DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004

RECEITA ESCRITURADA E NÃO DECLARADA/TRIBUTADA. A constatação de que o imposto declarado em DCTF é menor do que o apurado com base na Receita escriturada no livro de Apuração do ICMS dá ensejo a lançamento de ofício para a formalização do crédito relativo à diferença, o que deve ser feito observando-se a forma de apuração do lucro manifestada pelo contribuinte.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIÇÃO. As autoridades administrativas são obrigadas a observar a legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para apreciar arguições de inconstitucionalidade de leis regularmente editadas, tarefa privativa do Poder Judiciário.

APURAÇÃO DE LUCRO PRESUMIDO. MANIFESTAÇÃO DA OPÇÃO. Além do pagamento da 1ª ou única cota do imposto, nos termos do § 1º do art. 26 da Lei nº 9.430, de 1996, a opção pela tributação com base no lucro presumido pode ser manifestada em DCTF ou DIPJ.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DA MULTA DE 75% E JUROS DE MORA À TAXA SELIC. ARTIGO 44, INCISO II, E 61 DA LEI 9.430/1996. Comprovada a falta de declaração e recolhimento dos tributos, correto a exigência mediante auto de infração, aplicando-se a multa de ofício de 75%, incidindo, ainda, juros de mora à taxa Selic.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Albertina Silva Santos de Lima - Presidente

(assinado digitalmente)

Antônio José Praga de Souza – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Albertina Silva Santos de Lima.

Relatório

APS DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS (nova denominação de DISLAM DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.), recorre a este Conselho contra a decisão proferida pela DRJ em primeira instância, que julgou procedente a exigência, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Em razão de sua pertinência, transcrevo o relatório da decisão recorrida:

Trata-se de autos de infração do IRPJ e da CSLL (fls. 06/07 e 11/12), para formalização e exigência de crédito tributário no montante de R\$ 190.782,01 (valores principais e acessórios).

De acordo com o Termo de Encerramento de Ação Fiscal, às fls. 16 a 18, o lançamento se deu ante a constatação de divergência entre os tributos apurados com base nas receitas escrituradas no Livro de Apuração do ICMS (fls. 28 a 71), os informados na DIPJ (fls. 104 a 138) e os declarados em DCTFs (fls. 72 a 103).

A contribuinte apresentou-se impugnação, às fls. 142 a 149, contrapondo-se, substancialmente, que: a) não houvera opção pela sistemática do Lucro presumido, porquanto não teria havido pagamento nos termos do § 1º do art. 26 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, de modo que a formalização do crédito por meio de tal sistemática teria sido incorreta, e b) não se poderia aplicar a taxa Selic para atualização dos juros.

A decisão recorrida está assim ementada:

IMPOSTO DECLARADO EM DCTF. IMPOSTO APURADO COM BASE NA RECEITA DO LIVRO DE APURAÇÃO DO ICMS. DIVERGÊNCIA. A constatação de que o imposto declarado em DCTF é menor do que o apurado com base na Receita escriturada no livro de Apuração do ICMS dá ensejo a lançamento de ofício para a formalização do crédito relativo à diferença, o que deve ser feito observando-se a forma de apuração do lucro manifestada pelo contribuinte.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIÇÃO. As autoridades administrativas são obrigadas a observar a legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para apreciar arguições de inconstitucionalidade de leis regularmente editadas, tarefa privativa do Poder Judiciário.

APURAÇÃO DE LUCRO PRESUMIDO. MANIFESTAÇÃO DA OPÇÃO. Além do pagamento da 1ª ou única cota do imposto, nos termos do § 1º do art. 26 da Lei nº 9.430, de 1996, a opção pela tributação com base no lucro presumido pode ser manifestada em DCTF ou DIPJ.

LANÇAMENTO REFLEXO. CSLL. Estende-se ao lançamento decorrente a decisão prolatada no lançamento matriz, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Lançamento Procedente.

Cientificada da aludida decisão, a contribuinte apresentou recurso voluntário, no qual contesta as conclusões do acórdão recorrido, repisa as alegações da peça impugnatória, discorrendo sobre os seguintes tópicos:

- inexistência de opção pelo lucro presumido e da irregularidade da forma eleita para apuração da base de cálculo;
- indevida exigência da CSLL pelo lucro presumido.
- indevida exigência da taxa Selic

Ao final, requer o provimento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Jose Praga de Souza, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais e regimentais para sua admissibilidade, dele conheço.

Conforme relatado, a fiscalização apurou que a contribuinte embora tenha auferido receitas, devidamente escrituradas, apresentou declaração de IRPJ pelo lucro presumido com valores bem menores do que o efetivamente auferido.

Tal divergência não foi questionada pela contribuinte que tanto na peça impugnatória quanta no recurso voluntário, questiona a forma de tributação e a exigência de juros a taxa Selic.

A exigência do IRPJ e CSLL pela sistemática do lucro presumido está absolutamente correta: seja pelo pagamento da primeira cota do imposto a título do lucro presumido, consoante extrato do Sinal, à fl. 166, seja pela opção da própria contribuinte com a entrega da DIPJ (fl.104) e também das DCTF.

Em verdade, as alegações do contribuinte nesse aspecto são absolutamente protelatórias, fato já asseverado na decisão de 1ª instância.

A exigência da multa de ofício 75% e juros de mora a taxa Selic estão de acordo com a legislação.

A apuração de infrações em auditoria fiscal é condição suficiente para ensejar a exigência dos tributos mediante lavratura do auto de infração e, por conseguinte, aplicar a multa de ofício de 75% ou 150% nos termos do artigo 44, inciso I ou II, da Lei nº 9.430/1996. Essa multa é devida quando houver lançamento de ofício, como é o caso.

De qualquer forma, convém esclarecer, que o princípio do não confisco insculpido na Constituição, em seu art. 150, IV, dirige-se ao legislador infraconstitucional e não à Administração Tributária, que não pode furtar-se à aplicação da norma, baseada em juízo subjetivo sobre a natureza confiscatória da exigência prevista em lei.

Ademais, tal princípio não se aplica às multas, conforme entendimento já consagrado na jurisprudência administrativa, como exemplificam as ementas transcritas na decisão recorrida e que ora reproduzo:

"CONFISCO – A multa constitui penalidade aplicada como sanção de ato ilícito, não se revestindo das características de tributo, sendo inaplicável o conceito de confisco previsto no inciso IV do artigo 150 da Constituição Federal (Ac. 102-42741, sessão de 20/02/1998).

MULTA DE OFÍCIO – A vedação ao confisco, como limitação ao poder de tributar, restringe-se ao valor do tributo, não extravasando para o percentual aplicável às multas por infrações à legislação tributária. A multa deve, no entanto, ser reduzida

Processo nº 10410.008667/2007-67
Acórdão n.º 1402-00.440

S1-C4T2
Fl. 0

aos limites impostos pela Lei nº 9.430/96, conforme preconiza o art. 112 do CTN (Ac. 201-71102, sessão de 15/10/1997)."

Por sua vez, A aplicação da taxa Selic no cálculo dos juros de mora também está prevista em normas legais em pleno vigor, regularmente citada no auto de infração (artigo 61, § 3º da Lei 9.430 de 1996), portanto, deve ser mantida. Nesse sentido dispõe a Súmula nº 4 do CARF:

“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.”

Diante do exposto voto no sentido de negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)
Antônio José Praga de Souza