



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

Processo nº 10425.002317/2008-17
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1401-002.891 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de setembro de 2018
Matéria IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente ENGARRAFAMENTO CORA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1999

OMISSÃO DE RECEITA. TRIBUTAÇÃO.

Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.

MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA À TAXA SELIC.

A aplicação da multa de ofício e o cálculo dos juros de mora com base na taxa SELIC têm previsão legal, não competindo à esfera administrativa a análise da legalidade ou inconstitucionalidade de normas jurídicas, conforme súmula 2 do CARF.

DEMAIS TRIBUTOS (CSLL, PIS E COFINS). DECORRÊNCIA.

Os lançamentos relativos ao IRPJ, ao PIS, à COFINS-e à CSLL decorrem dos mesmos fatos e elementos de prova. Desse modo, a decisão relativa ao IRPJ se estende a esses tributos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, afastar a arguição de nulidade e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente.

(assinado digitalmente)

Letícia Domingues Costa Braga - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Livia De Carli Germano, Luciana Yoshihara Arcângelo Zanin, Daniel Ribeiro Silva, Abel Nunes de Oliviera Neto, Letícia Domingues Costa Braga, Cláudio de Andrade Camerano e Ângelo Abrantes Nunes

Relatório

Adoto como relatório, aquele da decisão de primeira instância, complementando a seguir:

Contra a empresa acima qualificada foram lavrados os Autos de Infração do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, As fls. 14 a 22, da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, As fls. 26 a 31, da multa por falta de recolhimento de estimativas mensais da CSLL, As fls. 34 a 37, da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, as fls. 3.244 a 3.248 (volume)(VIII), e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, as fls. 6.116 a 6.120 (volume)(XXIII), formalizando-se crédito total no montante de R\$ 7.014.999,71.

2. De acordo com o Termo de Encerramento de Fiscalização, As fls. 39 a 68, foram verificadas, em síntese, as seguintes infrações:

2.1 - omissão de receita, caracterizada pela falta de escrituração de juros relativos a mútuo assegurado por notas promissórias (infração 001 do auto do IRPJ);

2.2 - omissão de receita, caracterizada pela não comprovação da origem e/ou efetividade da entrega de suprimento de numerário (infração 002 do auto do IRPJ);

2.3 - omissão de receita, caracterizada pela não contabilização de pagamentos (infração 003 do auto do IRPJ);

2.4 - não contabilização de ganho obtido na alienação de bem de capital e dedução indevida de prejuízo na alienação de bens do ativo permanente (infração 004 do auto do IRPJ);

2.5 - não declaração do lucro operacional escriturado (infração 005 do auto do IRPJ);

2.6 - falta de pagamento de estimativas mensais do IRPJ (infração 006 do auto de infração do IRPJ) e da CSLL, no ano-calendário de 2003, relativamente As receitas omitidas, constatadas pela fiscalização;

2.7 - declaração a menor de receitas — receitas declaradas menores do que as escrituradas — para efeito de cálculo das estimativas mensais do IRPJ (infração 007 do auto do IRPJ) e da CSLL, nos anos-calendário de 2003 e 2004.

3. As particularidades da ação fiscal estão descritas no sobredito termo de encerramento.

4. Não conformada, a interessada apresentou as impugnações das fls. 3.128 a 3.156, 3.178 a 3.206, 6.057 a 6.082 e 8.546 a 8.577, alegando, em síntese, que:

4.1 - infração 001 do auto do IRPJ. Não havia como afirmar os valores consignados nas promissórias apreendidas foram auferidos no período objeto da autuação. Teria sido ferido, assim, o princípio da "carturalidade do título de crédito". A existência de notas promissórias não traduziria nem comprovaria a existência de mutuo, além do que não teria sido provado que os juros foram ganhos: o art 373 do RIR, de 1999, disporia sobre juros ganhos e não sobre juros a serem supostamente recebidos;

4.2 - infração 002 do auto do IRPJ. A omissão apontada teria decorrido de erro na contabilização de cheques sem fundos. A fiscalização não teria concedido oportunidade para correção do erro, numa flagrante ofensa ao art 5º, LV, da Constituição Federal. o auto de infração não estaria bem fundamentado, por não terem sido explicitados, de forma clara, os motivos que levaram A tributação da diferença entre as quantias divergentes e a desconsideração das informações que teria prestado;

4.3 - infração 003 do auto do IRPJ. Notas promissórias não se constituiriam em meio hábil e seguro a comprovar a realização de contratos de mútuo, não servindo, assim, para lastrear autuação fiscal por omissão de receita. O fato de não haver registro contábil do recebimento de promissórias não levaria à conclusão de que tais títulos representariam receitas omitidas. — Foram repisados os argumentos contrapostos no item 4.1;

4.4 - infração 004 do auto do IRPJ. Não teria ocorrido ganho na alienação de bens, dado que os negócios apontados pela fiscalização, objeto de diversas notas promissórias, teriam sido desfeitos, consoante declarações dos pretensos adquirentes.

O fato de as notas promissórias estarem em seu poder não induziria o desfazimento dos respectivos negócios. A particularidade de ter sido encontrada apenas a promissória de nº 06/16, comprovaria que teria desfeito o negócio com o Sr. Emanuel Campos Brasileiro. Teria, contabilmente, demonstrado o prejuízo no montante de R\$ 873.526,49, o que, entretanto, teria sido, de forma injustificada, desconsiderado pela fiscalização. Demais, não haveria motivo para tê-lo tributado como ganho de capital, com fundamento no art. 418 do RIR, de 1999;

4.5 - infração 005 do auto do IRPJ. O lançamento, nessa parte, seria nulo por o autuante tê-lo fundamentado exclusivamente em artigos do RIR, de 1999, deixando de apontar o dispositivo legal infringido, nos termos do inciso IV do art 10 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Os autos de infração encerrariam cobrança a maior de tributos, dado que não teriam sido considerados os valores pagos a título de IRPJ e de CSLL, relativos ao ano calendário de 1993, de maneira que se faria necessário perícia contábil para quantificar o excesso. — Foram formulados os quesitos e indicado assistente técnico (fls. 3.146 e 3.147);

4.6 - infração 006 do auto do IRPJ. Teria sido afrontado o devido processo legal, com cerceamento do direito de defesa, por haver divergência entre o dispositivo legal citado no Termo de Encerramento (art 957, IV, do RIR, de 1999, A fl. 55) e os citados no auto de infração (arts 999 e 843, do RIR, de 1999 c/c o art 44, II, "h" da Lei nº 9.430, de 1996);

4.7 - infração 007 do auto do IRPJ. A imposição da multa estaria condicionada à feitura da perícia solicitada no item 4.5;

4.8 - a multa de ofício, com a alíquota de 75%, teria caráter confiscatório, e os juros, cobrados por meio da taxa Selic, seriam inconstitucionais. À administração competiria decidir sobre inconstitucionalidade de lei.

4.9 - especificamente com relação ao PIS e A Cofins, a Lei no 9.718, de 27 de novembro de 1998, não poderia ter modificado o conceito de faturamento, o que poderia ter ocorrido apenas por meio de Lei Complementar. Também não poderia ter aumentado a alíquota da Cofins. Teriam sido feridos os princípios da isonomia, da legalidade e da capacidade contributiva. Teria ocorrido vício na conversão da Medida Provisória 1.724, de 1988, na sobredita Lei 9.718, de 1998, e esta teria desrespeitado (sic) "aspectos formais estatuídos no Texto Supremo para a edição de lei, ressentindo-se, por essas razões, do vício da inconstitucionalidade que a torna nula de pleno direito".

Quando do julgamento pela DRJ a decisão restou ementada da seguinte forma:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIÇÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para apreciar arguições de inconstitucionalidade de leis regularmente editadas, tarefa privativa do Poder Judiciário.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

OMISSÃO DE RECEITA. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE PAGAMENTO.

A falta de escrituração de pagamentos caracteriza-se como omissão no registro de receitas.

OMISSÃO DE RECEITA. SUPRIMENTO DE CAIXA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO.

Não procede a caracterização de omissão de receita com fundamento no art. 282 do RIR, de 1999, quando não restar demonstrado o suprimento foi efetuado por alguma das pessoas elencadas no referido dispositivo.

TRIBUTAÇÃO DE JUROS.

Os juros ganhos pelo contribuinte, derivados de operações ou títulos com vencimento posterior ao encerramento do período de apuração, devem ser rateados pelos períodos a que competirem, para efeito de tributação.

GANHO NA ALIENAÇÃO DE BENS.

Os resultados da alienação de bens devem ser computados na determinação do lucro real cabível a tributação integral da venda cujo custo do bem não esteja registrado na escrituração.

APURAÇÃO ANUAL. NÃO PAGAMENTO DE ESTIMATIVAS.

As empresas que apuram lucro real anual são obrigadas a efetuar pagamentos mensais a título de estimativa. o não pagamento enseja a aplicação de multa isolada com alíquota de 50%, consoante inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com a redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

TRIBUTAÇÃO REFLEXA - PIS, COFINS e CSLL.

Estende-se aos lançamentos decorrentes a decisão prolatada no lançamento matriz, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Lançamento Procedente em Parte

Acordam os membros da 3ª Turma de Julgamento, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade, indeferir o pedido de perícia e, no mérito, considerar procedente em parte o lançamento, para, conforme demonstrativo ao final:

I - Quantos aos tributos: exonerar o valor de R\$ 251.460,99 e manter o valor de R\$ 2.449.573,64, sobre o qual incidirão juros e multa de ofício de 75%;

II - Quanto As multas isoladas: reduzir a exigência para o valor de R\$ 666.686,83.

Inconformada com a decisão da DRJ, foi interposto recurso voluntário repetindo as mesmas razões da impugnação.

Este é o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Letícia Domingues Costa Braga - Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais pressupostos da legislação, dele devendo-se conhecer.

Por outro lado, há uma parte exonerada na decisão da DRJ que não atende ao valor mínimo para ser revista por esse Conselho (valor exonerado de R\$1.101.283,80). Por esse motivo não há Recurso de Ofício a ser analisado.

Tendo em vista que o Recurso Voluntário interposto invoca as mesmas razões da Impugnação, aplico o Regimento Interno desse Conselho, art. 57, § 3º, nos seguintes termos abaixo:

Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

(...)

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

Assim, adoto as razões decididas em primeira instância, conforme abaixo:

Será apreciado o lançamento do IRPJ o que restar decidido estende-se aos lançamentos decorrentes, em face da íntima relação de causa e efeito existente entre eles.

Da omissão de receita por não escrituração de juros e por falta de escrituração de pagamentos (infrações 001 e 004)

A falta de escrituração de pagamentos caracteriza-se como omissão de receita, consoante inciso II do art. 281 do RIR, de 1999, verbis:

(...)

Art. 281. Caracteriza-se como omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, a ocorrência das seguintes hipóteses (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12, § 22, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 40):

II- a falta de escrituração de pagamentos efetuados;

(...)(grifei)

Tal dispositivo, como se vê, trata-se de regra presuntiva. Presuntiva "jûris tantum", haja vista admitir prova em contrário. E cediço, em regra desse tipo, para caracterizar a infração basta à parte que tem a presunção a seu favor tão-só constatar o seu fato indiciário. Compete à outra parte, por sua vez, infirmar a presunção por meio da apresentação de provas em sentido contrário (inversão do ônus da prova).

No caso em questão, à vista da falta de escrituração de pagamentos (fato indiciário), relativos a mútuos assegurados por notas promissórias, a fiscalização concluiu a omissão de receita (fato indiciado, infração), formalizando o pertinente crédito por meio de lançamento — atividade vinculada e obrigatória, nos termos do Parágrafo único do art. 142 do CTN.

A interessada, por sua vez, a quem competia infirmar a presunção, a meu ver, isso não logrou fazer; os argumentos trazidos na peça de defesa não são convincentes.

*O fato de os valores consignados nas notas promissórias não terem sido recebidos no período da autuação fiscal não tem relevância para o caso em discussão. O que induziu a omissão de receita foi a constatação **da falta de escrituração de pagamentos efetuados** — dos efetivos desembolsos por parte da interessada —, o que, como visto, é o bastante para caracterizá-la, haja vista tratar-se de fato indiciário de regra presuntiva.*

Por outra banda, com efeito, a cártula da nota promissória, por si só, não induz o valor nela consignado diga respeito A obrigação decorrente de mútuo. Ocorre, todavia, no caso em discussão, os mútuos, ou melhor, os desembolsos foram inferidos não só em face do referido título de crédito mas também ante outros indícios:

- restou verificado, inclusive contabilmente, a interessada regularmente efetuava empréstimo de numerário aos seus clientes;

- resposta do Sr. Denis Ricardo Guedes ao Termo de Reintimação Fiscal da fl. 650, informando que a promissória sem número, no montante de R\$ 50.000,00, em que figura como emitente, com data de 01/10/2003, trata-se de empréstimo em dinheiro contraído com a interessada (fl. 658);

- resposta do Sr. Sidney Cirilo de Carvalho ao Termo de Intimação Fiscal das fls. 829/830, dando conta de que a interessada efetuava descontos de cheques assegurados por notas promissórias (fls. 851 a 853);

- não informação, por parte da interessada, dos motivos que a levaram confeccionar os referidos títulos de crédito.

(..).

Do ganho na alienação de bens (infração 004)

Consoante Termo de Encerramento, não teriam sido oferecidos à tributação ganhos de capital decorrentes de vendas de imóvel (fls. 55 e 56), e de veículos (fls. 58 e 59), e fora computado indevidamente no cálculo do lucro, a título de prejuízo não operacional, do montante de R\$ 873.526,49.

Como relatado, a interessada contrapôs que as sobreditas vendas não teriam se concretizado e que teria demonstrado o referido prejuízo, não entendendo por que ele fora aceito e porque sido tributado como ganho de capital, 418 do RIR, de 1999.

Entendo, não se há como anuir com suas razões.

Em primeiro lugar, o fato de terem sido encontradas em seu poder promissórias, em que figura como beneficiária, constituiu-se em forte indicio de que os respectivos negócios não teriam sido desfeitos.

Em segundo lugar, as declarações dos Srs. Adegistro Baldwin Sobrinho (fls. 591/608), Emanuel Campos Brasileiro (fls. 659/673) e Francisco Uilio Simões dos Santos Me (fls. 674/690) — emitentes das referidas notas — de que as referidas promissórias diziam respeito a vendas que teriam sido desfeitas, evidencia que houve as vendas — o que, inclusive, não foi questionado na peça de defesa — mas não o seu desfazimento, haja vista estarem desacompanhadas de qualquer documento comprobatório nesse sentido.

Adite-se, não foi trazido à colação elemento a comprovar o referido desfazimento, malgrado verberação da interessada nesse particular.

De maneira que correta foi a tributação das vendas, a título de ganho de capital. Uma vez que não foram informados os custos dos bens vendidos, tampouco foram escriturados os respectivos custos de aquisição (consoante Termo de Encerramento), correta foi a tributação integral dos valores das vendas, ante o que dispõe § 10 do art. 418 do RLR, de 1999, verbis:

§ 1º Ressalvadas as disposições especiais, a determinação do ganho ou perda de capital terá por base o valor contábil do bem, assim entendido o que estiver registrado na escrituração do contribuinte e diminuído, se for o caso, da depreciação, amortização ou exaustão acumulada.(grifei)

È de realçar, ainda, o fato de ter sido encontrada apenas uma promissória do total de dezesseis, no valor de R\$ 3.000,00, não leva a concluir que a respectiva venda teria sido desfeita. Não se há como anuir com a alegação de que as demais teriam sido devolvidas ao emitente, vez que desprovida de provas — o que, alias, acaso tivesse acontecido, o que cogito para argumentar, por si só não traduziria o desfazimento do respectivo negócio.

Noutro viés, não merece reparo a atitude da fiscalização de não aceitar a demonstração do sobredito prejuízo (fl.62 e 63). Para clareza da matéria, vale transcrever o seguinte excerto do termo de encerramento:

Consta da contabilidade da empresa, no mês de maio de 2003, a folha 233 do livro Diário e folhas 19 e 56 do livro Razão Balancete o seguinte lançamento:

Resultado da correção monetária

Correção monetária

Patrimônio líquido

3.3.1.02.01.003 Lucro ou Prejuízo de Venda

a Imobilizado

Custo corrigido

1.3.2.01.02 Móveis e utensílios

Valor ref a prejuízo apurado na venda de máquinas e equipamentos R\$873.526,49

Este lançamento teve repercussão no resultado do exercício, como mostra a Demonstração de Resultado do Exercício (folha 573 do livro Diário citado).

Com o objetivo de esclarecer este fato, intimamos o contribuinte, por meio do Termo de Constatação e Intimação Fiscal nº 05 (cópia às fls. 719/723), a prestar esclarecimentos sobre as operações que motivaram o registro mencionado, apresentando documentação hábil e idônea para comprovar os fatos, como documentos comprobatórios da aquisição, registros históricos de depreciação e baixa, além de documento correspondente à alienação de cada bem.

Em resposta (documento de folhas 724/725), a empresa alegou, em suma: a) Tomou o saldo de abertura da conta em 24.07.2001 (R\$1.498.030,82, cujos documentos de aquisição estava no incêndio que ocorreu na sede da empresa; b) a contabilização foi da seguinte forma:

Saldo de abertura (R\$1.498.030,82) mais Nota Fiscal 2365, de Quimis aparelhos científicos (R\$3.000,00) mais Nota Fiscal 2365, de MKN acionamento e motor elet. Ltda. (R\$5.288,00), totalizando R\$ 1.506.318,82. Menos depreciação das máquinas, no período (R\$291.221,71), menos a venda das máquinas, conforme contrato de compra e venda, onde cita diversas notas fiscais em anexo (R\$ 341.570,62).

Juntou cópia do Instrumento particular de Compra e Venda de bens Móveis, onde aparece como alienante vendedora Engarrafamento Coroa Ltda. e como adquirente compradora Administradora de Bens, Participações e Empreendimentos DMR Ltda, discrimina vários bens e notas fiscais onde estão relacionados.

Constatamos no Livro de registro de Saídas que as Notas Fiscais (folha 727) relacionadas no Instrumento Particular de Compra e Venda encontram-se no movimento do mês de junho de 2003, como consta do próprio documento, tendo sido então este mês em que se verificou a saída de bens.

Verificamos ainda que no mês de junho de 2003, nas folhas 259, 260, 261, 264 e 267 do livro Diário e folhas 19 e 59 do livro Razão Balancete encontram-se os registros da baixa dos bens, debitando-se a conta 1.1.4.03.0001 Outras Contas a Receber e creditando a conta 3.2.1.01.02.002 Venda de Imobilizado - Máquinas e Equipamentos, constando como valor R\$ 341.570,62.

Ainda no mês de junho de 2003, a folha 268 do Livro Diário e folha 21 do Razão balancete consta o registro a débito da conta 1.3.2.02.002 Depreciação - Máquinas e Equipamentos e a crédito da conta 1.3.2.01.0002 Máquinas e Equipamentos.

Constata-se dos fatos acima que a empresa computou prejuízo de natureza não-operacional no ano calendário de 2003 o valor

de R\$ 873.526,49, como perda na alienação de bens de seu Ativo Imobilizado.

Porem, para que pudesse faze-lo, teria ela que demonstrar cada valor a subtrair do preço da venda de cada máquina, ou seja, a quota de depreciação vinculada a cada bem, além, evidentemente, de demonstrar individualizadamente, o valor de aquisição de cada item vendido.

A resposta que a fiscalizada enviou à intimação a este respeito não atende à sua finalidade. Ela apresenta erros, como o próprio valor do saldo da conta Máquinas e Equipamentos, pois este, no dia em que ocorreu a primeira venda de bens não era igual ao indicado no citado documento. Também não esclareceu a empresa o valor de cada bem alienado, nem os valores a serem diminuídos de cada um.

É também descabida escrituração do prejuízo no mês de maio, quando a venda das máquinas e equipamentos ocorreu somente em junho. (grifei)

Releva notar, demais, a interessada não questionou os motivos do supra transcrito excerto que levou a não consideração do prejuízo, o que denota ela não possuía argumentos a contradizê-los.

Por fim, a fundamentação da tributação foi correta, haja vista o prejuízo computado indevidamente na apuração do lucro dizer respeito à alienação de bens.

Apenas para argumentar, mesmo que se considere não houve ganho de capital, nos termos do art. 418 do RIR de 1999, o efeito de tributar o referido prejuízo a esse título é equivalente ao da tributação do lucro dimanado de sua glosa.

Da não declaração do lucro operacional escriturado (infração 005).

Consoante Termo de Enceramento (fl. 55), restou constatado a interessada não declarara o lucro operacional do ano-calendário de 2003, escriturado em sua contabilidade (apresentou a DIPJ com valores de receita, despesas, custos e apuração do resultado com valores zerados). De conseqüente, foi constituído o respectivo crédito por meio do presente lançamento.

Na peça de defesa, ela não questionou a sobredita falta de per si Verberou, entretanto, o lançamento por ter sido fundamentado, nessa parte, exclusivamente em artigos do RIR, de 1999 — motivo por que suscitou a sua nulidade, o que fez com fulcro no inciso IV do art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972—, e por não terem sido considerados os valores do imposto que teria pago, relativamente àquele ano.

Os dispositivos que fundamentaram o auto de infração, não obstante referirem-se ao RIR, de 1999, ou melhor, ao Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, trata-se de regramentos estabelecidos em legislação autônoma — art. 249 e 250, correspondem aos § 2º e 3º, respectivamente, do art. 6º do

Decreto-Lei nº 1.598, de 1977. O art. 926 diz respeito à determinação dirigida aos Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional (atuais Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil) para que lavrem auto de infração sempre que apurarem infração aos dispositivos do referido Decreto.

Vale notar, o citado Decreto foi expedido pelo presidente da República, no exercício da prerrogativa outorgada pelo inciso IV do artigo 84 da Constituição Federal, com o objetivo de regulamentar a tributação, fiscalização, arrecadação e administração do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza, sendo, portanto, de observação obrigatória.

Nesse quadro, resta evidente, a referência a dispositivos de tal regulamento não macula o inciso IV do art 10 do Decreto nº 70.235, de 1972.

No tocante a não consideração dos imposto pagos, de fato, consoante planilhas efetuadas pelos autuantes, às fls. 80/81 (verificado no sistema Sinal04), houve pagamento do imposto e da CSLL a título de estimativas. Haja vista tratar-se de antecipações, entendo que eles devem ser abatidos dos respectivos créditos dos autos de infração (Vale notar, eles não foram utilizados na DIPJ do ano-calendário de 2003, que, como visto, foi apresentada com os valores zerados). Cálculos ao final.

Resta desnecessária, por conseguinte, a perícia solicitada na peça de defesa, a qual nego com fulcro no art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Falta de pagamento de estimativas mensais do imposto (infração 006).

Consoante peça de defesa, haveria divergência entre o dispositivo legal citado no Termo de Encerramento (art. 957, IV, do RIR, de 1999, A fl. 55) e os citados no auto de infração (arts 222 e 843, do RIR, de 1999 c/c o art. 44, II, "h" da Lei nº 9.430, de 1996), o que teria cerceado o seu direito de defesa.

O argumento não se sustenta. A uma, porque não há falar em divergência dos sobreditos dispositivos. O art. 957, IV, do RIR, de 1999, reproduz o art. 44, II, b, da Lei no 9.430, de 1996, que prevê lançamento de multa isolada por falta de pagamento de estimativas. Por seu turno, o art 777 estabelece a obrigatoriedade do recolhimento destas quando o contribuinte opta pela apuração de lucro presumido. Já o art 843 reproduz o art. 43 da Lei no 9.430, de 1996, que determina a formalização de exigência de crédito tributário correspondente exclusivamente à multa ou a juros de mora, isolada ou conjuntamente.

A duas, porque ele é falacioso. O fato de haver divergência entre dispositivos legais (antinomia) — o que cogito para argumentar — não implica, necessariamente, em cerceamento do direito de defesa.

Da multa isolada (infração 007), do caráter confiscatório da multa de ofício e da inconstitucionalidade dos juros de mora.

Em face das colocações do item 4.5, questionou a interessada a procedência da multa isolada estaria condicionada à feitura de perícia. Verberou ainda que a multa de ofício teria caráter confiscatório e a taxa Selic seria inconstitucional.

Quanto à multa isolada, como dito acima, a perícia é prescindível. No tocante à verberação da multa de ofício — o que, com efeito, encerra a suscitação de inconstitucionalidade do art. 44 da Lei n° 9.430, de 1996 — e aos juros de mora, cumpre informar esta instância julgadora não é competente para julgar inconstitucionalidade de lei. E claro nesse sentido o Parecer Normativo CST n.º 329, de 1970 (de observação obrigatória por força do disposto no art. 7º da Portaria MF no 58, de 17 de março de 2006):

Iterativamente tem esta Coordenação se manifestado no sentido de que a argüição de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa, por transbordar os limites de sua competência o julgamento da matéria, do ponto de vista constitucional.

Adite-se, a Portaria MF 103, de 23 de abril de 2002, ao inserir o artigo 22A nos Regimentos da Câmara Superior de Recursos Fiscais e dos Conselhos de Contribuintes, aprovados pela Portaria MF 55, de 16 de março de 1998, vedou o afastamento da aplicação de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo em vigor, em virtude de inconstitucionalidade, que não tenha sido anteriormente reconhecida, na forma e pelas autoridades dispostas em seu parágrafo único. Tal assunto, inclusive, é objeto da Súmula n°2 do 1º Conselho de Contribuintes, verbis:

"O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária".

Por decorrência, se aqueles Órgãos de instância administrativa superior estão impedidos de apreciar questão de inconstitucionalidade, a mesma conclusão há de ser adotada nesta instância inferior.

Quanto às contraposições específicas ao PIS e a Cofins, cumpre esclarecer, a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, consoante Parágrafo Único do art. 142 do CTN.

Quer isso dizer à vista de determinado fato jurídico (substrato fático), que enseje a formalização de crédito tributário, a autoridade administrativa é obrigada a efetuar-la, nos exatos termos delimitados pela Lei. Disso não se desviou o autuante no caso em questão.

*Adite-se, à sobredita autoridade compete executar e fazer executar a lei nos termos em que é editada, salvo se, em conformidade com o que prevê o Decreto n° 2.346, de 10 de outubro de 1997, houver sido declarada sua inconstitucionalidade em **decisão definitiva do Supremo***

Tribunal Federal, o que não é o caso da Lei no 9.718, de 27 de novembro de 1998.

De sorte que se a interessada entende que com o advento da referida lei (conversão da Medida Provisória nº 1.724, de 1998), foram maculados princípios constitucionais deve invocar a tutela jurisdicional, dado que, como dito, não somos competentes para julgar inconstitucionalidade de lei.

Assim, não tendo sido demonstrado qualquer fato novo que pudesse alterar o julgamento feito pela DRJ, deve ser mantida a autuação *in totum*.

Adicionalmente, quanto à inconstitucionalidade de lei tributária, este Conselho não é competente para esse tipo de apreciação, conforme consta da Súmula 2:

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Com relação à aplicação da taxa selic, vemos que a matéria também é sumulada, conforme transcrito abaixo:

Súmula CARF nº 4

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.

Conclusão:

Pelo acima exposto, julgo improcedente tanto a preliminar de cerceamento de defesa quanto o mérito do recurso mantendo a decisão da DRJ na totalidade, negando provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Letícia Domingues Costa Braga