



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10480.722446/2009-33

Recurso Voluntário

Resolução nº **1402-001.701 – 1^a Seção de Julgamento / 4^a Câmara / 2^a Turma
Ordinária**

Sessão de 14 de dezembro de 2022

Assunto REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL

Recorrente MOURA DUBEUX ENGENHARIA S/A

Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Jandir José Dalle Lucca - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogerio Borges, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Evandro Correa Dias, Luciano Bernart, Carmen Ferreira Saraiva (suplente convocada), Jandir Jose Dalle Lucca, Antonio Paulo Machado Gomes e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

1.Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 557/564) interposto em face do v. acórdão de fls. 537/544, que decidiu manter parcialmente a exigência descrita no Auto de Infração lavrado em 19.11.2009, via do qual foi exigida multa isolada sobre a falta de recolhimento do IRPJ sobre base de cálculo estimada, e manter integralmente a exigência constante do Auto de Infração lavrado em 24.11.2009, pelo qual foi exigida multa isolada sobre a falta de recolhimento da CSLL, ambos relativos ao ano-calendário de 2006.

2.Para melhor compreensão a respeito da matéria versada nos autos e por bem descrever os fatos, consulte-se o Relatório da r. decisão recorrida:

1. Trata o presente processo de autos de infração de Multa Isolada pela falta de recolhimento de estimativas de IRPJ e CSLL, referente ao ano-calendário de 2006, no qual se verificou o seguinte:

Multa Isolada sobre	
Estimativa de IRPJ não recolhida	431.392,11
Estimativa de CSLL não recolhida	159.513,18
Valor do Crédito Apurado	590.905,29
 Crédito tributário do processo em R\$	 590.905,29

Do Procedimento Fiscal

2. A presente ação fiscal iniciou-se com a ciência pela contribuinte do Termo de Início de ação fiscal (fls 026 a 027), no qual a empresa foi intimada a apresentar uma série de documentos e esclarecimentos relativos aos tributos e contribuições referentes ao ano-calendário de 2006.
3. No decorrer no procedimento, a Autoridade Fiscal constatou a não apuração e o não recolhimento de PIS e COFINS e de estimativas de IRPJ e CSLL. Com relação às contribuições sobre a receita, os lançamentos foram efetuados no processo nº 10480.722445/2009-99. Já as estimativas de IRPJ e CSLL não recolhidas serviram de base para o lançamento da multa isolada apurada neste processo.
4. Nesse sentido, a contribuinte “... *apresentou DIPJ Lucro Real Anual, ou seja, optou pela apuração mensal da base de cálculo do imposto pela estimativa e determinação do lucro real em 31 de dezembro. Neste caso, o imposto e adicional devido em cada mês, determinado sobre a base de cálculo estimada deve ser recolhido até o último dia do mês subsequente ao da apuração*”.
5. Na referida DIPJ a empresa apurou estimativas de IRPJ e CSLL a pagar nos meses de janeiro, agosto, setembro, outubro, novembro e dezembro de 2006.
6. Com isso, a fiscalizada foi intimada a apresentar os comprovantes de pagamento (DARF), de compensação ou, ainda, que justificasse a falta do recolhimento dos referidos tributos. Como resposta, a contribuinte informou que “... *em razão de um erro no preenchimento da DIPJ 2007 foi indevidamente na (sic) opção na forma da apuração da estimativa mensal tendo optado por receita bruta mais acréscimo como a opção correta seria balanço ou balancete de suspensão ou redução*”.
7. Além da resposta, a empresa apresentou também o LALUR, com os cálculos do período fiscalizado, do qual foram questionadas as exclusões do Lucro Líquido do Exercício, tendo sido solicitado comprovações das exclusões.
8. As comprovações foram apresentadas e foi verificado que algumas das exclusões não foram adicionadas quando da composição do Lucro Real no exercício seguinte. Assim, foi solicitado que a empresa refizesse o LALUR para excluir os ajustes não considerados pela fiscalização, no qual foi constatada a ocorrência de um prejuízo fiscal no ano-calendário de 2006 no valor de R\$ 4.581.127,12.
9. Desse modo, tendo em vista a não comprovação do recolhimento das estimativas de IRPJ e CSLL devidas e “... *ainda que a pessoa jurídica venha a apurar prejuízo no balanço encerrado em 31 de dezembro de ano calendário, sujeitará a pessoa jurídica à multa de 50% (cincoenta por cento), aplicada isoladamente, calculada sobre o montante das parcelas do imposto não recolhido*”.

10. Com isso, foram calculadas as multas, conforme quadro abaixo:

DATA ANO	IRPJ ESTIMATIVA	CSLL ESTIMATIVA	MULTA	
			IRPJ	CSLL
jan/06	164.392,37	73.161,12	82.196,19	36.580,56
ago/06	137.329,25	85.567,43	68.664,63	42.783,72
set/06	112.156,40	61.960,68	56.078,20	30.980,34
out/06	92.041,65	51.797,68	46.020,83	25.898,84
nov/06	80.844,11	-	40.422,06	-
dez/06	275.420,52	46.539,44	137.710,26	23.269,72

Ciência e Impugnação

11. Em 25/11/2009, a pessoa jurídica foi cientificada, pessoalmente, do resultado da fiscalização (fls 004, 009 e 025). Posteriormente, em 23/12/2009, foi apresentada impugnações pelo sujeito passivo, conforme folhas 305 a 311, 384 a 390, 517 a 523 e 524 a 530, as quais relatarei a seguir.

Impugnações

12. Tendo em vista que a impugnação relativa à multa sobre as estimativas de IRPJ não recolhidas engloba as demais defesas apresentadas, o relato que segue refere-se ao documento de folhas 305 a 311.

13. Assim, a impugnante inicia sua defesa com uma breve narrativa sobre os fatos, destacando que:

- “*De acordo com o entendimento mais abalizado, não há cabimento na aplicação da multa referida após o término do ano-calendário, pois a exigência de recolhimento por estimativa deixa de ter sua eficácia, uma vez que prevalece a exigência do imposto efetivamente devido, apurado com base no lucro real, em especial se ao fim do ano é apurado prejuízo fiscal*”.

- *Especificamente sobre a multa calculada sobre o não recolhimento de estimativa de IRPJ, afirma que há um erro no valor apurado.*

14. Salienta ainda que, durante o procedimento fiscal, foram verificados o LALUR e a DIPJ apresentada pela empresa, os quais apresentaram um prejuízo fiscal/base negativa de CSLL no valor de R\$ 4.581.127,12, reconhecido pela Autoridade Fiscal.

15. Desse modo, diante do referido prejuízo fiscal/base de cálculo negativa de CSLL, entende a empresa que não há que se falar em estimativas de IRPJ e CSLL não pagas, posto que, no momento do fato gerador de tais tributos, em 31/12/2006, a contribuinte não apurou nenhum valor a pagar.

16. Nesse sentido, ao final do ano-calendário, é cabível a formalização da exigência do crédito correspondente à diferença de IRPJ/CSLL recolhido com insuficiência, “*Assim, ocorrida a hipótese de incidência do tributo, o lançamento tributário deve contemplar o valor apurado segundo a Declaração de Ajuste Anual. Destarte, a exigência de recolhimento por estimativa deixa de ter sua eficácia, uma vez que prevalece a exigência do imposto efetivamente devido apurado com base no lucro real*”.

17. Continua suas argumentações no seguinte sentido:

- “*A Defendente calculou em 2006 seu imposto com base no lucro real anual, através de recolhimentos mensais chamados de antecipações. É inerente à noção de antecipar, a existência da obrigação cujo cumprimento se antecipa, e sendo assim, a penalidade só poderá ser exigida durante aquele anocalendário*”.

- “*Ocorre que, com a apuração, no final do período, do imposto efetivamente devido, desaparece a base imponível daquela penalidade (no caso, as antecipações), pela ausência da necessária ofensa a um bem juridicamente tutelado que a justifique, e a partir daí, surge uma nova base imponível, esta já com base no tributo efetivamente apurado ao final do ano-calendário. Logo, entende-se que não há como subsistir a multa lançada isoladamente, no ano de 2009, referente às antecipações de 2006*”.

- “*Em especial porque se entende que a legislação deverá ser interpretada repetindo-se o Princípio da Razoabilidade e, no caso em análise, sequer houve imposto a pagar, e, portanto, não se pode exigir multa sobre a antecipação de uma obrigação que se apresentou, ao fim do ano, inexistente*”.

18. Para corroborar seu entendimento, a empresa transcreve algumas ementas do antigo Conselho de Contribuintes.

19. Repisa a empresa que “... o dispositivo previsto no inciso IV, § 1º, art. 44 da Lei 9.430/96 tem como objetivo coagir o sujeito passivo da obrigação tributária ao recolhimento mensal de antecipações de um provável imposto de renda, aquele que poderá ser devido ao final do ano-calendário. Se as antecipações são efêmeras e só servem até o levantamento do balanço anual, que dirá a real base de cálculo, não é razoável, no caso de prejuízo fiscal, servirem de base para penalidade, pois, como já firmado, após o término do ano-calendário, a exigência de recolhimento por estimativa deixa de ter efeito, uma vez que prevalece a exigência do imposto efetivamente devido, apurado com base no lucro real, em DIPJ apresentada pela contribuinte”.

20. Nessa perspectiva, a impugnante traça um paralelo do presente caso com o tratamento dado aos saldos negativos de IRPJ e CSLL, os quais, de acordo com o inciso IV, § 1º, do art. 72 da

Fl. 4 da Resolução n.º 1402-001.701 - 1^a Sejul/4^a Câmara/2^a Turma Ordinária
Processo n.º 10480.722446/2009-33

IN RFB nº 900/2008, deverão ter o acréscimo de juros SELIC a partir do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração. Assim, “... se, após o ajuste anual, o Fisco decidir aplicar multa sobre o valor da estimativa não paga, exaltando, dessa forma, a importância de uma estimativa que já não é exigida, então, em caso de saldo negativo, o mesmo Fisco deveria restituir seu valor com juros corridos desde a construção do saldo, mês a mês, no ano-calendário”.

21. No entanto, a referida instrução normativa “... determina que os juros devam ser computados a partir do mês subsequente à apuração do período. Isso ocorre porque o crédito do contribuinte foi constituído no cômputo ao final do ano, do que se deduz que as estimativas constituem meras expectativas de direito futuro que, assim como ocorre no saldo negativo restam inócuas quando se estabelece definitivamente o direito, no caso, o crédito. Se essa lógica é aplicada ao contribuinte, com igual razão será aplicada ao Fisco”.

22. Outra argumentação da empresa é o de que, “... embora não tenha havido o pagamento das estimativas mensais de IRPJ por parte do contribuinte, nota-se que o procedimento não acarretou qualquer prejuízo ao erário público. Segundo o Princípio da Proporcionalidade, a sanção deve ser aplicada na medida da violação e seu limite é o próprio bem jurídico protegido, no caso, o crédito tributário que, após a apuração anual, deixa de ser estimado e passa a ser aquele calculado sobre o lucro real e seria sobre esse, se houvesse, que a multa seria calculada”.

23. A contribuinte conclui que não procede “... a aplicação da multa isolada pelo não recolhimento das estimativas mensais, se exigida após o encerramento do exercício, por falta de base tributável e, mais ainda, no caso em tela, diante do prejuízo fiscal experimentado pela Defendente, pois se revelaria incoerente a cominação da multa sobre eventuais diferenças de antecipações sem que tenha incorrido insuficiência dos tributos apurados no período”.

24. Além de pugnar pela improcedência dos autos de infração em comento, a interessada alega também que a multa isolada calculada sobre a estimativa de IRPJ de setembro de 2006 está majorada em R\$ 300,00.

25. Nesse sentido, chama a atenção de que a base de cálculo da referida multa, apesar de ter sido extraída da DIPJ já retificada, é de R\$ 112.156,40. Tal quantia resulta em uma multa isolada no valor de R\$ 56.078,20, porém, no auto de infração foi informado o valor de R\$ 56.378,20.

26. Desse modo, “... ainda que não se admita a improcedência do auto por inexigibilidade das multas e a consequente anulação dos seus lançamentos, requer a Defendente que seja declarado improcedente o auto em relação ao valor cobrado, ajustando-se ao montante apurado”.

27. Por fim, requer a impugnante que o auto de infração seja julgado improcedente, ou subsidiariamente, que o lançamento seja ajustado ao valor exigido da autuação.

3.A 1^a Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba (PR) houve por bem julgar parcialmente procedente a impugnação oportunamente apresentada pela Recorrente às fls. 384/390, em decisão assim ementada (fls. 591/618):

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2006

MULTA DE OFÍCIO ISOLADA. FALTA OU INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO MENSAL DEVIDO POR ESTIMATIVA.

A falta ou insuficiência de recolhimento do imposto mensal devido por estimativa, por pessoa jurídica que optou pela tributação com base no lucro real anual, enseja a aplicação da multa de ofício isolada de 50%.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

4.Destaque-se que a parcela da impugnação que foi acolhida pela decisão de piso refere-se à redução da multa isolada sobre a falta de recolhimento da estimativa de IRPJ de

setembro de 2006 em R\$ 300,00, passando para R\$ 56.078,20, ao invés de R\$ 56.378,20, como constou do auto de infração, uma vez que sua base de cálculo, apesar de ter sido extraída da DIPJ já retificada, é de R\$ 112.156,40, sobre a qual deve incidir à razão de 50% sobre o valor não recolhido.

5.Inconformada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário via do qual, em breve resumo, deduziu as seguintes alegações (fls. 557/564):

- deve ser aplicado o entendimento das diversas Turmas das Câmaras do CARF no sentido de que as multas em questão somente poderiam ser exigidas pelo Fisco antes do encerramento do ano-calendário de 2006, o que não ocorreu;
- teve prejuízo no ano-calendário de 2006, não havendo o que se falar em multa sobre IRPJ e CSLL apurados por estimativa porque, após o término do ano-calendário, no momento do fato gerador, em 31.12.2006, não apurou nenhum tributo devido;
- não houve prejuízo ao erário; e
- invoca as Súmulas CARF nº 82, 93 e 93 e várias ementas de julgamentos do CARF.

6.Posteriormente, a Recorrente apresentou a petição de fls. 625/631, onde, além de repisar as razões recursais, acrescenta, em síntese, que:

- “*preliminarmente, que o auto de infração em tela se encontra eivado de vícios que o tornam nulo de pleno direito, nos moldes da previsão contida no art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/1972, ressaltando- se desde já que a nulidade é matéria de ordem pública, a qual pode ser suscitada a qualquer tempo, devendo ser reconhecida inclusive de ofício pelo órgão de julgamento, quando constatada a sua configuração*”.
- “*O primeiro vício identificado diz respeito à fundamentação atinente ao enquadramento legal aplicável ao presente caso. Consoante se extrai da leitura do auto de infração lavrado, o Ilmo. Fiscal embasou a lavratura do auto de infração em comento, primordialmente, no seguinte dispositivo legal: “art. 44, §1º, inciso IV, da Lei nº 9.430/96, alterado pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07”.*
- “*Acontece que, como se pode perceber da transcrição a seguir, o inciso IV do §1º do art. 44 da Lei nº 9.430/96 foi revogado pela Lei nº 11.488/07: (...)*”
- “*Nessa ótica, não há como se entender aplicável dispositivo legal já revogado*”.
- “*Outro vício que nulifica o auto de infração em comento diz respeito à própria identificação do quantum supostamente devido, diante da divergência de informações apresentadas pela própria fiscalização e reconhecida na r. decisão recorrida. Sendo assim, entende o Recorrente que, ao reconhecer a inconsistência apontada, deveria ter a DRJ cancelado o auto de infração em comento face à suanulidade, e não ter determinado a simples redução do valor exigido*”.

7.É o relatório.

Fl. 6 da Resolução n.º 1402-001.701 - 1^a Sejul/4^a Câmara/2^a Turma Ordinária
Processo n.º 10480.722446/2009-33

Voto

Conselheiro Jandir José Dalle Lucca, Relator.

CONHECIMENTO

8.Inicialmente, constata-se às fls. 564 que o apelo foi subscrito em 15.04.2016 por Marcos José Moura Dubeux que, nos termos da Ata de Reunião do Conselho de Administração de fls. 531/534, foi eleito para o cargo de Diretor Superintendente, com mandato durante o biênio 2011 e 2012:



(...)

Superintendente, durante do biênio 2011 e 2012, foi unanimemente eleito o Sr. **Gustavo José Moura Dubeux**, brasileiro, natural de Recife – PE, casado, engenheiro civil e empresário, CPF(MF).333.059.004-15, id. 1.257.999 SSPPE, residente e domiciliado na Av. Boa Viagem, No. 2234 apto.1701 – CEP:51.111-000, Boa Viagem, Recife – PE.; **(c)** para **Diretor Superintendente**, durante do biênio 2011 e 2012, foi unanimemente eleito o Sr. **Marcos José Mpura Dubeux**, brasileiro, natural de Recife – PE, casado, engenheiro electricista e empresário, CPF(MF).062.540.044-53, id. 832.550 SSPPE, residente e domiciliado na Av. Boa Viagem, No. 1230 apto.1201 –

9.De acordo com alínea “c” do inciso II do artigo 13 do Estatuto Social aprovado pela Assembleia Geral realizada em 09.03.2007, a representação da sociedade perante quaisquer repartições públicas federais, estaduais ou municipais, e perante autarquias e empresas públicas, se dá pela participação conjunta de 02 (dois) diretores (fls. 321/329):

II) É bastante a participação de 02 (dois) DIRETORES agindo obrigatória e necessariamente sempre em conjunto de 02 (dois) deles, também independentemente da ordem de sua nomeação, para a prática em nome da sociedade, dos seguintes atos específicos:

- a) gerir a sociedade em suas atividades normais;
- b) Assinar e apresentar anualmente, dentro do prazo legal, relatório, balanço geral e demais contas referentes ao exercício social.
- c) Representar a Sociedade perante quaisquer repartições públicas federais, estaduais ou municipais, e perante autarquias e empresas públicas.

10.Já nos termos do parágrafo único do artigo 25 do Estatuto Social consolidado pela Assembleia Geral realizada em 05.07.2007, as procurações serão outorgadas pela assinatura

conjunta do Diretor Presidente com o Diretor de Engenharia ou com o Diretor Comercial e de Novos Negócios (fls. 330/365):

Artigo 25 - A Companhia considerar-se-á obrigada quando representada:

- a) por 02 (dois) Diretores, sendo 01 (um) necessariamente o Diretor Presidente e na sua ausência o Diretor de Engenharia ou o Diretor Comercial e de Novos Negócios; e
- b) por 02 (dois) procuradores em conjunto, com poderes especiais, devidamente constituídos.

Parágrafo Único - As procurações serão outorgadas em nome da Companhia pela assinatura conjunta do Diretor Presidente com o Diretor de Engenharia ou com o Diretor Comercial e de Novos Negócios, devendo especificar os poderes conferidos e, com exceção das procurações para fins judiciais, serão válidas por no máximo 01 (um) ano.

11. Consequentemente, seja em razão do mandato do subscritor do recurso, segundo a Ata de Reunião do Conselho de Administração de fls. 531/534, já ter se expirado na ocasião da sua interposição em 15.04.2016, seja pelo fato de os estatutos sociais demandarem a assinatura de mais de um diretor para a prática do ato, é manifesta a irregularidade da representação processual.

12. Considerando que o Decreto 70.235, de 1972, e o Decreto 7.574, de 2011, não tratam do tema, aplica-se subsidiariamente à espécie o disposto no *caput* do artigo 76 c/c parágrafo único do artigo 932, ambos do CPC, por força do artigo 15 do mesmo código, assim redigidos:

Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

(...)

Art. 76. Verificada a incapacidade processual ou a irregularidade da representação da parte, o juiz suspenderá o processo e designará prazo razoável para que seja sanado o vício.

(...)

Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.

13. Em sessão plenária de 03.09.2019, a matéria foi pacificada no âmbito deste Sodalício com a edição da Súmula CARF nº 129, assim enunciada:

Súmula CARF nº 129

Constatada irregularidade na representação processual, o sujeito passivo deve ser intimado a sanar o defeito antes da decisão acerca do conhecimento do recurso administrativo.

14. Dessa maneira, muito embora o Recurso Voluntário seja tempestivo e atenda aos demais requisitos legais de admissibilidade, voto no sentido de converter o julgamento em diligência para que a Unidade de Origem intime a Recorrente para, no prazo de quinze dias, regularizar sua representação processual.

(documento assinado digitalmente)

Jandir José Dalle Lucca