



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10480.732595/2014-78
Recurso De Ofício
Acórdão nº **1402-006.493 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 22 de junho de 2023
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado PROVIDER SOLUCOES TECNOLOGICAS LTDA. (EM RECUPERACAO JUDICIAL)

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2011, 2012

RECURSO DE OFÍCIO. LIMITE DE ALÇADA. AFERIÇÃO POR OCASIÃO DO JULGAMENTO. NÃO CONHECIMENTO.

Não se conhece do Recurso de Ofício quando o valor exonerado de tributo e encargos de multa é inferior ao limite de alçada vigente na data do julgamento em 2ª instância. Inteligência da Súmula CARF nº 103.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso de ofício, por inferior ao limite de alçada fixado pela Portaria MF nº 2, de 17 de janeiro de 2023. Inteligência da Súmula CARF nº 103.

(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, Jandir Jose Dalle Lucca, Antonio Paulo Machado Gomes, Alexandre Iabrudi Catunda e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de Recurso de Ofício interposto em face do v. acórdão de fls. 891/923, que houve por bem rejeitar a preliminar de nulidade parcial e julgar procedente em parte a impugnação de fls. 470/498, reduzindo as exigências de IRPJ para R\$847.767,83, e de CSLL para R\$334.509,36; mantendo as exigências de R\$13.456,32 de PIS, de R\$61.980,65 de COFINS e de R\$946.080,27 de IRRF e respectivas multas de ofício e juros de mora, e cancelando as multas de ofício isoladas de R\$765.963,82 relativa às estimativas de IRPJ e R\$275.746,98 relativa às estimativas de CSLL.

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:

Trata o processo dos autos de infração relativos aos anos-calendário 2011 e 2012, na sistemática do lucro real anual:

- a. Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ, págs. 4/18, no valor de R\$1.531.927,63, e Multas Isoladas no valor de R\$765.963,82, devido a:
 - i. 0001 - Omissão de Receitas por presunção legal, Saldo Credor de Caixa; fatos geradores de 03/01/2011 a 22/03/2011; base legal no art. 3º da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995; arts. 217, 247, 248, 249, II, 251, 277, 278, 279, 280, 281, I e 288 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR de 1999 (Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999);
 - ii. 0002 - Custos e Despesas Operacionais e Encargos não necessários; fato gerador em 26/12/2012; base legal no art. 3º da Lei nº 9.249, de 1995; arts. 247, 248, 249, I, 251, 277, 278, 299 e 300 do RIR de 1999;
 - iii. 0003 - Custos e Depesas Operacionais e Encargos contabilizados não comprovados; fatos geradores em 26/12/2012; base legal no art. 3º da Lei nº 9.249, de 1995; arts. 247, 248, 249, I, 251, 277, 278, 299 e 300 do RIR de 1999;
 - iv. 0004 - Exclusões/compensações não autorizadas, na apuração do Lucro Real; fatos geradores em 31/12/2011 e 31/12/2012; base legal no art. 3º da Lei nº 9.249, de 1995; arts. 247 e 250 do RIR de 1999;
 - v. 0005 - Multas isoladas sobre a insuficiência de recolhimento de IRPJ sobre as estimativas mensais nos períodos de apuração 05, 06, 07 e 12/2011; base legal nos arts. 222 e 843 do RIR de 1999; art. 44, II, “b” da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com a redação do art. 14 da Lei nº 11.488, de 2007;
 - vi. 0006 - Falta de ajuste positivo do Regime Tributário de Transição – RTT; fatos geradores em 31/12/2011 e 31/12/2012; base legal no art. 3º da Lei nº 9.249, de 1995; arts. 15, 16 e 17 da lei nº 11.941, de 2009; art. 6º, § 5º, “b” do Decreto-Lei nº 1.598, de 23 de dezembro de 1977;
- b. Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, págs. 19/33, no valor de R\$551.493,94, e Multa Isolada de R\$275.746,98, relativamente às mesmas infrações e períodos que o IRPJ:
 - i. Omissão de Receitas por presunção legal, Saldo Credor de Caixa; fatos geradores de 03/01/2011 a 22/03/2011;
 - ii. Custos e Depesas Operacionais e Encargos não necessários; fato gerador em 26/12/2012;
 - iii. Custos e Depesas Operacionais e Encargos contabilizados não comprovados; fatos geradores em 26/12/2012;
 - iv. Exclusões/compensações não autorizadas, na apuração do Lucro Real; fatos geradores em 31/12/2011 e 31/12/2012;
 - v. Falta de ajuste positivo do Regime Tributário de Transição – RTT; fatos geradores em 31/12/2011 e 31/12/2012;
 - vi. exigidas com base no art. 2º da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988 (com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei nº 8.034, de 12 de abril de 1990), e 3º (com as alterações do art. 17 da Lei nº 11.727, de 23 de junho de 2008, conversão da MP nº 413, de 2008); art. 57 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, com as alterações do art. 1º da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995; art. 2º da Lei nº 9.249, de 1995; art. 1º da Lei nº 9.316, de 22 de novembro de 1996; art. 28 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996;
 - vii. Multas isoladas sobre a insuficiência de recolhimento de CSLL sobre as estimativas mensais nos períodos de apuração 05, 06, 07 e 12/2011; base legal art. 44, II, “b” da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com a redação do art. 14 da Lei nº 11.488, de 2007;

- c. contribuição ao Programa de Integração Social – PIS, págs. 34/43, no valor de R\$13.456,32 relativa à receitas omitidas, falta de recolhimento no regime não cumulativo, nos períodos de apuração mensais de 01 a 03/2011; base legal no art. 1º da Lei Complementar nº 7, de 07 de setembro de 1970; art. 24, § 2º da Lei nº 9.249, de 1995, com as alterações do art. 29 da Lei nº 11.941, de 2009; arts. 1º, 2º, 3º, 4º da Lei nº 10.637 de 30 de dezembro de 2002, com as alterações pelo art. 25 da Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003, pelo art. 37 da Lei nº 10.865, de 2004; art. 16 da Lei nº 10.925, de 2004; art. 3º da Lei nº 10.996, de 2004; art. 45 da Lei nº 11.196, de 2005; art. 3º da Lei nº 11.307, de 2006; art. 17 da Lei nº 11.488, de 2007; art. 4º da Lei nº 11.787, de 2008; pelo art. 14 Lei nº 11.727, de 2009, e pelo art. 16 da Lei nº 11.945, de 2009; art. 24 da Lei nº 11.898, de 2009;
- d. Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, págs. 44/53, no valor de R\$64.980,65, relativa a insuficiência de recolhimento da Cofins não cumulativa, sobre receita omitida, nos períodos de apuração mensais de 01 a 03/2011; base legal no art. 1º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991; art. 5º da Lei nº 10.833, de 2003; art. 2º, caput, da Lei nº 10.833, de 2003; art. 24, § 2º da Lei nº 9.249, de 1995, com as alterações do art. 29 da Lei nº 11.941, de 2009; art. 1º da Lei nº 10.833, de 2003, com as alterações introduzidas pelo art. 21 da Lei nº 10.865, de 2004 e pelo art. 17 da Lei nº 10.945, de 2009; art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003, com as alterações introduzidas pelo art. 21 da Lei nº 10.865, de 2004, pelo art. 5º da Lei nº 10.925, de 2004, pelo art. 21 da Lei nº 11.051, de 2004, pelo art. 43 da Lei nº 11.196, de 2005, pelo art. 4º da Lei nº 11.307, de 2006, pelo art. 18 da Lei nº 11.488, de 2007, pelo art. 5º da Lei nº 11.787, de 2008, pelos arts. 15 e 36 da Lei nº 11.727, de 2008, pelo art. 25 da Lei nº 11.898, de 2009 e pelo art. 17 da Lei nº 11.945, de 2009;
- e. Imposto sobre a Renda Retido na Fonte – IRRF, págs. 54/58, no valor de R\$946.080,27, apuração reflexa sobre pagamentos sem causa, a beneficiários não identificados; fato gerador 31/12/2011; base legal nos arts. 674 e 675 do RIR de 1999.

2. Sobre os impostos e contribuições devidos exigem-se multa de ofício de 75% do art. 44, I da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com a redação pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 2007; e juros de mora segundo o art. 61, § 3º da Lei nº 9.430, de 1996.

3. Às págs. 59/78, no Relatório de Auditoria Fiscal - RAF, estão descritos os procedimentos de fiscalização e autuação.

4. Às págs. 16/17, Planilha de Compensação de Prejuízos Fiscais; às págs. 31/32, Demonstrativo de Compensação de Bases de Cálculos Negativas de CSLL.

5. Cientificado em 24/11/2014, págs. 460/461, o interessado interpôs impugnação de págs. 471/499, tempestiva, em 24/12/2014, por meio de seu representante legal, pág. 500/501, com os documentos de págs. 502/792.

6. Defende a tempestividade da impugnação pois conforme tela do e-CAC, o prazo final é 26/12/2014 (doc. 03).

7. a. Infração 0001 - Omissão de Receitas Por Presunção Legal | Saldo Credor de Caixa: diz que há um erro no lançamento de PIS e à COFINS, pois a presunção adotada pela fiscalização partiu da premissa de que as receitas omitidas estão sujeitas ao regime não cumulativo das contribuições, quando parte das receitas auferidas pela defendente estão sujeitas ao regime cumulativo, o que é reconhecido no RAF. Significa que, em relação às receitas presumidamente omitidas, não é possível dizer se elas estariam sujeitas ao regime cumulativo ou ao regime não cumulativo; destaca que se trata de omissão de receitas sujeitas a um único regime de apuração, hipótese em que se aplica, das existentes, a maior alíquota. O caso concreto envolve receitas supostamente omitidas que poderiam ser tributadas por dois regimes de apuração diferentes. Diz que a fiscalização, deveria proporcionalizar as receitas auferidas em cada um dos regimes (cumulativo e não cumulativo), tal como se procede na apuração dos créditos (art. 3º, § 8º, II, da Lei 10.833/03), para, ao final, determinar o quanto seria devido a título de PIS/COFINS cumulativo e não cumulativo; como isso não foi feito, requer a declaração de improcedência do lançamento que exige o PIS/COFINS utilizando-se de base de cálculo e regime de apuração equivocados.

8. b. **Infração 0002 - Custos, Despesas Operacionais e Encargos | Despesas Não Necessárias:** no que se refere a Ajuste de Inventário, explica que as compras de material de uso e consumo são registradas contabilmente na conta de Estoques de Materiais de Consumo (1.1.2.05.001) e ao final de cada ano-calendário, realiza inventário físico do estoque, conforme determinado no artigo 292 do RIR/99; as divergências (para mais ou para menos) entre as quantidades registradas e as apuradas na contagem são mapeadas por unidade, através do relatório "Análise de Inventário" e os eventuais ajustes contábeis, são registrados na conta 3.3.1.17.010-Perdas / Ganho no Estoque; em 2012, registrou despesa de R\$ 313.753,15, que foi glosada pela fiscalização sob o argumento de "não comprovadas"; por isso, apresenta os elementos que comprovam, por Unidade, os ajustes efetuados (doc. 04). Quanto a serviços advocatícios, relata que contratou serviços advocatícios para recuperação de créditos relativos a contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente e remunerou os advogados pelos serviços contratados.
9. c. **Infração 0004 - Exclusões/Compensações Não Autorizadas na Apuração Do Lucro Real | Glosa de Exclusões Indevidas:** as exclusões glosadas se referem o incentivo fiscal com a Redução do ISS concedido pela Prefeitura de Caruaru/PE; essas reduções de pagamentos do ISS eram contabilizadas a crédito da conta 3.1.1.02.007 - ISS Incentivo Fiscal. Questiona por que a subvenção concedida pelo Município de Caruaru foi tratada como incentivo fiscal de caráter operacional? E advoga a nulidade pelo fato (inusitado) de que a fiscalização não motiva o porquê da classificação da subvenção concedida pelo Município de Caruaru como incentivo fiscal de caráter operacional - isso enseja nulidade do lançamento por Ausência de Motivação do Ato; destaca que a Lei Complementar n. 009, de 03 de julho de 2007 (doc. 05), que é a base para o incentivo municipal, justifica a subvenção como forma de "incentivar a instalação de sociedades empresárias ... com a geração de empregos ... e incrementos da arrecadação final." A legislação municipal relaciona, dentre as condições para concessão do incentivo fiscal, o reinvestimento de todo o valor do benefício "em programas de capacitação, programas de viabilização do primeiro emprego, programas de qualificação e de pesquisas e inovações tecnológicas." Daí, pergunta-se: porque a Autoridade Lançadora enquadrou a subvenção no inciso I do art. 392 do RIR/99 e não no art. 443 do mesmo regulamento, segundo o qual "Não serão computadas na determinação do lucro real as subvenções para investimento, inclusive mediante isenção ou redução de impostos concedidas como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos, e as doações, feitas pelo Poder Público"? Por essa razão, impõe-se o cancelamento do Auto de Infração nesse ponto (tanto em relação ao IRPJ quanto à CSLL (reflexo)).
10. d. **Infração 0005 - Multa ou Juros Isolados | Falta de Recolhimento do IRPJ Sobre Base de Cálculo Estimada:** destaca que, sendo improcedente a acusação fiscal quanto as infrações impugnadas, e improcedente a multa isolada. Adicionalmente, advoga que, ainda assim a multa isolada não deve prosperar por três razões:
11. i) **em primeiro lugar**, a fiscalização incorre em erro na apuração da estimativa devida, doc. 11 DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO IRPJ DO ANO CALENDÁRIO DE 2011), a fiscalização, já no Quadro A, indica os meses em que apura "IRPJ p/Estimativa não recolhido": maio, junho, julho e dezembro/2011. O problema é que a fiscalização só deduz o Imposto de Renda Retido na Fonte informado na DIPJ. Cita exemplo o primeiro mês: mai/2011. A fiscalização indica na linha "IRPJ Apurado" o valor de R\$ 510.535,62. Em seguida, indica na linha "Imp. de Renda Ret. Fonte (DIPJ - Fil/L08)" o valor de R\$ 13.355,42. Apura, subtraindo um pelo outro, "IRPJ A PAGAR / Estimativa Mensal" no valor de R\$ 497.180,20. Acontece que o valor do IRRF declarado em DIPJ no valor de R\$ 13.355,42 corresponde ao IRPJ apurado naquele mês em DIPJ: R\$ 89.036,10 (Base de Cálculo do IRPJ (declarada) x 15% (alíquota do IRPJ) = R\$ 13.355,42. Não que o valor retido tenha sido R\$ 13.355,42. Esse era o limite a utilizar. Admitindo-se, por hipótese, como corretas as acusações fiscais (omissão de receita, exclusões indevidas e ajuste positivo do RTT), o IRRF a ser considerado deveria ser, no mês de mai/2011, reajustado até o limite do valor do IRPJ apurado (se as retenções excediam esse valor) ou até o valor retido (se o IRPJ apurado excedia a retenção). Sendo as retenções, no caso concreto, em valor superior ao "IRPJ Apurado" pela fiscalização (R\$ 510.535,62) - doc. 06, o "IRPJ A PAGAR / Estimativa Mensal" será zero (0,00), não havendo que se falar em multa isolada. Destaca que a fiscalização reconhece que as retenções de clientes somam, para IRPJ, R\$ 2.699.524,56 (doc. 11 do RAF), e, para CSLL, R\$ 1.177.357,67

- (doc. 12 do RAF). Significa que, sendo retenções de clientes, e sendo as receitas equilibradas durante todo o ano, é até mesmo intuitivo que no mês de exemplo (mai/2011) as retenções seriam bem superiores aos R\$ 13.355,42 utilizados pela fiscalização. O mesmo ocorre nos meses de junho, julho e dezembro de 2011, e fica ainda mais claro em dezembro. Ou seja, em todos os meses lançados, não há que se falar em insuficiência de recolhimento da estimativa devida e, por consequência, não há que se falar em multa isolada.
12. Em segundo lugar, não é possível consoante Hiromi Higuchi, em seu Imposto de Renda das Empresas, atualizado em 2010, a concomitância da multa isolada com a de ofício; as hipóteses de aplicação previstas para ambas as multas são diferentes e excludentes, não comportando interpretação conciliatória. Segundo o inciso I do art. 44 da Lei 9.430/96, a multa de ofício será aplicada juntamente com o tributo apurado por lançamento de ofício (regra geral). A multa isolada em questão, por sua vez, não é aplicável na hipótese de lançamento de ofício de tributo, mas apenas de aplicação isolada de multa, quando a estimativa mensal não é recolhida, o que tem sido o entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais:
13. Em terceiro lugar, a Câmara Superior de Recursos Fiscais já decidiu no sentido de que, encerrado o período de apuração do IRPJ e da CSLL, a exigência de recolhimentos por estimativa deixa de ter sua eficácia, uma vez que prevalece a exigência do imposto efetivamente devido, com base no lucro real, apurado em declaração de rendimentos apresentada. E, por essa mesma razão, entende que a multa isolada também não deve ser aplicada depois de encerrado o período de apuração. E lembra que foi editada Súmula.
14. e. Infração 006 - Regime Tributário de Transição - RTT | Ajuste do RTT Efetuado Indevidamente - Falta de Ajuste Positivo: A fiscalização refere (ainda que indiretamente) que a Impugnante se utilizou do instituto denominado "Custo Atribuído" (ou deemed cost) em relação a alguns itens do ativo, dentre eles software e edificações. Refere, outrossim, que a Impugnante realizou parte do valor nos anos de 2011 e 2012; baixando-o contra a conta de "lucros e prejuízos acumulados". O inusitado é que, em seguida, a fiscalização refere que isso afetou negativamente os resultados fiscais do período, mas não demonstra como. De partida, cumpre ressaltar que o a fiscalização devia ter comprovado a afirmação de que o procedimento adotado pela Impugnante afetou negativamente os resultados fiscais do período. Da parte da Impugnante, é bastante aduzir em defesa que não houve o aludido efeito negativo no resultado. E, à margem de documentos que comprovem o contrário por falta de demonstração pela fiscalização, já por essa razão é de se reconhecer a improcedência do lançamento. Era necessário que a fiscalização comprovasse, por exemplo, o lançamento a débito do resultado de despesas de depreciação e amortização referente a tal operação; mas isso não foi feito. Não bastasse, é de se ressaltar uma informação prestada pela própria fiscalização: a baixa da conta contábil de AAP foi lançada contra a conta de "lucros e prejuízos acumulados." Significa dizer que aludida baixa não afetou o resultado do período. Não há, insista-se, qualquer referência a despesas lançadas no resultado. E não há, por uma única razão: o custo atribuído não foi realizado (diferentemente do que presume, sem prova, a fiscalização).
15. f. Cobrança de IRRF: a fiscalização afirma que, intimada, a empresa não documentou o lançamento de "Adiantamento p/Imobilização (cód. 132.01.999), e que pesquisas realizadas nos cadastros da RFB, sobre a fornecedora dos serviços/produtos mostram que a Guia Construtora Incorporadora e Empreendimentos Ltda, CNPJ: 04.077.388/0001-80, se declarou INATIVA desde o ano de 2008.
16. Quanto a este auto de infração, advoga preliminarmente, sua nulidade, por ausência de Mandado de Procedimento Fiscal – MPF-F específico relativo a fiscalização do IRRF, faltando-lhe, portanto, requisito essencial de validade que, desrespeitados cerceiam a defesa da autuada; invoca os princípios da Legalidade, Moralidade, da Eficiência, do Devido Processo Legal, do Contraditório e da Ampla Defesa e da Segurança Jurídica; reconhece ser indiscutível que a competência legal e geral do Auditor Fiscal da Receita Federal para atuar em procedimentos fiscais e lavrar autos de infrações decorre da Constituição, do CTN e da lei ordinária (Lei nº 2.354/1954, art. 7º, Decreto-lei nº 2.225/1985 e Lei nº 10.593/2002), quando eles estiverem investidos no cargo, mas que para atuar em cada caso concreto sempre estará na dependência de ato circunstanciado e especial emanado de superior hierárquico que lhe confira tal poder; o MPF é um instrumento que tem como atribuição principal assegurar ao sujeito passivo a autenticidade da ação fiscal contra si instaurada, pois, lhe dá conhecimento do tributo que será objeto de investigação, dos períodos a serem investigados, do prazo para a realização

- do procedimento fiscal e do agente que procederá à fiscalização; no momento da ciência do MPF, surge um direito subjetivo do fiscalizado, sendo garantido que esse procedimento seja efetivamente obedecido no curso dos trabalhos. Cita autores e o CARF. Destaca que o MPF n.º 04.0.01,00-2014-00006-2, que ensejou o lançamento, foi específico que a fiscalização em questão se restringiria ao IRPJ, CSLL, IOF, PIS e COFINS (doc. 07): que, conforme os arts.s 10 e 59 do Decreto n.º 70.235/1972, um dos requisitos essenciais para a validade do Auto de Infração é a indicação da autoridade fiscal, exatamente para que possa aferir sua competência.
17. No mérito, em primeiro lugar, a fiscalização desqualificou o lançamento porque a beneficiária dos pagamentos, devidamente identificada, entregou declarações de inatividade. E pergunta: se a beneficiária emitiu as notas fiscais e recibos, todos entregues à fiscalização (doc. 08), como falar em beneficiário não identificado? E mais, no caso a obra aconteceu (doc. 09), o que comprova a efetividade da operação! Tem mais, o cadastro na RFB continua ativo, conforme consulta em anexo (doc. 10), de forma que eventual irregularidade não pode prejudicar terceiro de boa-fé, o que torna improcedente a acusação fiscal. Em segundo lugar, não há prova do pagamento em 31/12/2011 (fato gerador utilizado pela fiscalização); o art. 674 do RIR, de 1999 é aplicável em duas hipóteses: a do caput (pagamento a beneficiário não identificado) e a do § 1º (pagamentos efetuados ou recursos entregues a terceiros quando não for comprovada a sua operação ou a sua causa), ou seja, ambas as hipóteses de incidência do dispositivo transcrito partem de uma premissa: a existência do pagamento e, em coerência, o § 2º do art. 674 do Rir de 1999, elege como vencimento do IRRF o dia do pagamento da referida importância. Se é assim, o lançamento é insubsistente porque não utiliza como fato tributável o pagamento, mas um lançamento contábil; eis que a própria fiscalização alega que se trata de "registro para 'regularizar' anterior saída de recursos da empresa" e em vez de investigar essa anterior saída de recursos (pagamento) e utilizá-la como base para lançar o IRRF, a fiscalização lançou tudo em 31/12, com base no registro contábil que classificou como "regularização". Se é assim, tem-se um vício insanável que compromete o lançamento que é o erro na identificação da data do fato gerador. De fato, a prova do pagamento é necessá-ria para identificação do fato gerado-. Mesmo porque pode ter se operado, em relação ao fato, decadência. Resume que há dois problemas com o procedimento impugnado: primeiro, admitindo-se o pagamento anterior, pode ser que em relação a ele tenha se operado a decadência; ou, segundo, uma investigação pode revelar o beneficiário ou a operação, constituindo-se, nessa hipótese, eventualmente, se houver infração, tipo diverso (a exemplo de despesa desnecessária). Por isso, é insubsistente o lançamento do IRRF.
18. g. Inaplicabilidade da multa de ofício no patamar de 75%: afirma que por força do art. 142 do CTN, a Autoridade Lançadora não tem competência para impor multa. Sua competência restringe-se apenas a propor a aplicação de multa. Já por isso, impõe-se afastar a multa aplicada. E não tendo sido proposta nenhuma, impõe-se, no caso de manter o lançamento, fazê-lo apenas em relação ao principal e juros. Advoga também a dosimetria da pena, individualizando a pena de acordo com a conduta praticada no caso concreto. Isso é o que dispõem os arts. 108, V, e 112, ambos do CTN c/c art. 5º, XLVI, da Constituição Federal. Que o Fisco impõe a multa de 75%, sem verificar que no caso concreto há razoáveis argumentos para não ter recolhido o tributo exigido pelo Fisco. Há, pois, dúvida razoável de forma que a situação não pode ser comparada àquela em que se deixa de recolher tributo por deixar, sem qualquer motivo para tanto. Então existindo na Lei elementos para tanto, essa individualização deve ser feita de acordo com a equidade, tal como dispõe o art. 108, IV, c/c art. 112, ambos do CTN. Não se diga, que o julgador administrativo não pode deixar de aplicar a lei que define a multa em 75%, porque não é isso o que se pretende. O que se quer é a aplicação conjunta daquele dispositivo com os arts. 108, V, e 112, ambos do CTN c/c art. 5º, XLVI, da Constituição Federal, o que é possível (e até dever do julgador) consoante autores e o CARF, Súmula 73: "Erro no preenchimento da declaração de ajuste do imposto de renda, causado por informações erradas, prestadas pela fonte pagadora, não autoriza o lançamento de multa de ofício."
19. h. Não incidência de juros de mora sobre a multa aplicada: Nos termos do art. 61 da Lei n. 9.430/96, somente são admitidos os acréscimos moratórios referentes aos débitos "decorrentes de tributos e contribuições", mas não sobre as penalidades pecuniárias. Assim, na remota hipótese do Auto de Infração ser mantido, não poderão incidir juros Selic sobre a multa de ofício na cobrança do crédito tributário.

20. Por fim, a Impugnante pede que seja atribuída à legislação a interpretação que lhe for mais favorável em obediência ao art. 112 do CTN.
21. Às págs. 795 e 799, consta, respectivamente que falta a cópia autenticada da carteira OAB do advogado, Ivo de Oliveira Lima - OAB/PE n.º. 25.263:

“Diante da Impugnação incompleta apresentada nos autos do Processo em epígrafe, fica a contribuinte INTIMADA a apresentar os documentos abaixo listados, no prazo de 10 dias da ciência deste

1- Cópia autenticada da carteira da OAB do fumador da petição (Sr. Ivo de Oliveira Lima - OAB/PE n.º 25.263) que se apresentadas em original e cópia simples, esta será autenticada no atendimento, gratuitamente).”

“DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO

Trata-se de Impugnação tempestiva. No entanto, cumpre informar que mesmo intimado a sanear a ausência do documento oficial do firmador da intimação, o contribuinte não o apresentou. Diante do exposto, encaminhado para julgamento, observando a ausência do documento oficial e o descumprimento da intimação para sanear a ausência.

DATA DE EMISSÃO : 31/03/2015”

3.A 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba (PR) proferiu decisão assim ementada:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2011, 2012

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - FISCALIZAÇÃO (MPFF). IRPJ. IRRF.

O MPF-F referente ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica- IRPJ, também abrange o imposto de renda cuja retenção é de responsabilidade da fonte pagadora, que é o Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF.

MPF-F. AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Mesmo se o MPF-F, instrumento administrativo de planejamento e controle das atividades de fiscalização, não incluisse determinado tributo, não seria nulo auto de infração relativo a tal tributo, lavrado por autoridade que, nos termos da lei, possui competência para tanto.

MULTA DE OFÍCIO. AFRF. COMPETÊNCIA.

Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamentos, que consiste em identificar o sujeito passível da obrigação, o fato gerador, calcular o tributo devido e a penalidade cabível, segundo a legislação.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2011, 2012

CUSTOS E DESPESAS OPERACIONAIS CONTABILIZADOS NÃO COMPROVADOS. AJUSTE DE INVENTÁRIO.

Mantém-se a glosa da despesa de ajustes de inventário de estoques de materiais de consumo, se nas diferenças a menor nos estoques apresentadas, constam como estoque no almoxarifado itens que se caracterizam com de ativo permanente imobilizado e se tais diferenças são inclusive superiores ao valor da despesa glosada.

DESPESAS OPERACIONAIS CONTABILIZADAS NÃO COMPROVADAS. SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS.

Mantém-se a glosa de despesa de serviços advocatícios não comprovados por qualquer documentação.

SUBVENÇÃO CORRENTE PARA CUSTEIO OU OPERAÇÃO. TRIBUTÁVEL.

O benefício fiscal de devolução do ISS municipal para investimento na capacitação e

desenvolvimento de recursos humanos da empresa, não caracteriza subvenção para investimento, mas subvenção corrente para custeio ou operação, cujo valor deve ser incluído na apuração do lucro real e na base de cálculo da contribuição social sobre o lucro.

RTT. FALTA DE AJUSTE POSITIVO. NÃO DEMONSTRADA.

Cancela-se a autuação de falta de ajuste positivo do Regime Tributário de Transição - RTT, porque não foi demonstrado que ganhos deixaram de ser computados ou que despesas indevidas foram lançadas na apuração do resultado tributável (Lucro real e Base de Cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro).

LANÇAMENTO REFLEXO. CSLL.

Dada a íntima relação de causa e efeito, aplica-se ao lançamento reflexo o decidido no principal.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2011, 2012

REGIME NÃO CUMULATIVO. LUCRO REAL.

Aplica-se a regra geral das empresas que declaram pelo lucro real, isto é, a apuração no regime não-cumulativo, à contribuição ao PIS sobre receita omitida identificada por presunção legal, se nem todas as atividades declaradas no objeto social da empresa, têm a apuração no regime cumulativo.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2011, 2012

REGIME NÃO CUMULATIVO. LUCRO REAL.

Aplica-se a regra geral das empresas que declaram pelo lucro real, isto é, a apuração no regime não-cumulativo, Cofins sobre receita omitida identificada por presunção legal, se nem todas as atividades declaradas no objeto social da empresa, têm a apuração no regime cumulativo.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Data do fato gerador: 31/12/2011

PAGAMENTO. BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO.

Incide Imposto de Renda exclusivamente na fonte sobre pagamento efetuado pela pessoa jurídica a beneficiário não identificado, uma vez que a documentação apresentada e que comprovaria o beneficiário e a causa, se refere a pagamentos efetuados em outro ano-calendário.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2011, 2012

MULTA DE OFÍCIO. APLICAÇÃO E PERCENTUAL. LEGALIDADE

Aplicável a multa de ofício no lançamento de crédito tributário que deixou de ser recolhido ou declarado e no percentual determinado expressamente em lei.

MULTA DE OFÍCIO ISOLADA.

Cancelam-se as multas isoladas lançadas pela falta de recolhimento de estimativas mensais, se confirmado que tais estimativas eram indevidas.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA. INCIDÊNCIA.

A multa de ofício é parte integrante da obrigação ou crédito tributário e, quando não extinta na data de seu vencimento, está sujeita à incidência de juros.

INTERPRETAÇÃO MAIS FAVORÁVEL.

O art. 112 do CTN, “in dubio pro reo” não se aplica se não resta dúvida quanto à responsabilidade solidária em relação à infração autuada.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

4. Nos termos do artigo 34 do Decreto 70.235, de 1972, foi interposto Recurso de Ofício.

5. É o relatório.

Voto

Conselheiro Jandir José Dalle Lucca, Relator.

6. Os valores totais dos tributos e encargos de multa exigidos nos autos de infração de fls. 02/57 são os seguintes:

Tributo	Principal	Multa	Multa Isolada	Total
IRPJ	1.531.927,63	1.148.945,72	765.963,82	3.446.837,17
CSLL	551.493,94	413.620,46	275.746,98	1.240.861,38
COFINS	61.980,65	46.485,49		108.466,14
PIS	13.456,32	10.092,24		23.548,56
IRRF	946.080,27	709.560,20		1.655.640,47
				6.475.353,72

7. A r. decisão recorrida promoveu as seguintes exonerações nos créditos tributários lançados:

8 Conclusão.

À vista do exposto, voto por não acolher a preliminar de nulidade parcial e julgar procedente em parte a impugnação, reduzindo as exigências de IRPJ para R\$847.767,83, e de de CSLL para R\$334.509,36; mantendo as exigências de R\$13.456,32 de PIS, de R\$61.980,65 de Cofins e de R\$946.080,27 de IRRF e respectivas multas de ofício e juros de mora, e cancelando as multas de ofício isoladas de R\$765.963,82 relativa às estimativas de IRPJ e R\$275.746,98 relativa às estimativas de CSLL.

8. Verifica-se, desse modo, que a remessa necessária não atende ao limite estabelecido pela Portaria MF nº 2, de 2023, aferido nos termos da Súmula CARF nº 103.

DISPOSITIVO

9. Ante o exposto, não conheço do Recurso de Ofício, por ser inferior ao limite de alçada.

(documento assinado digitalmente)

Jandir José Dalle Lucca