



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

Processo nº 10580.721136/2007-10
Recurso nº 511.091 Voluntário
Acórdão nº **1801-00.412 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 14 de dezembro de 2010
Matéria IRPJ e tributação reflexa - Omissão de Receitas
Recorrente MEDICAL EXPRESS COMERCIAL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2005

NULIDADES. DESCRIÇÃO DOS FATOS. CLAREZA E PRECISÃO. FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. BASES DE CÁLCULO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não caracteriza ofensa aos princípios do contraditório ou ampla defesa, nem macula o lançamento tributário, a descrição dos fatos feita de forma concisa, todavia indicando os documentos em que se fundamenta, bem como os dispositivos legais, fatos geradores, bases de cálculo, demonstrativos de cálculos de apuração dos tributos e dos acréscimos legais.

OMISSÃO DE RECEITAS. LIVROS CONTÁBEIS E FISCAIS.

É legítima a utilização dos valores de vendas registrados nos livros fiscais e contábeis dos contribuintes para fixar a receita bruta auferida, em flagrante descompasso com aqueles informados ao fisco federal.

MULTA DE OFÍCIO. DESCABIMENTO. NATUREZA CONFISCATÓRIA. INCONSTITUCIONALIDADE

Não pode órgão integrante do Poder Executivo deixar de aplicar penalidade prevista em lei em vigor, cuja inconstitucionalidade não foi reconhecida pelo STF.

(Súmula nº 02 do CARF)

JUROS SELIC. ILEGALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE.

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.

(Súmula nº 04 do CARF)

MATÉRIA SUMULADA. APRECIACÃO.

O artigo 72 do Anexo II do Regimento Interno do CARF (Portaria MF nº 256/09) dispõe que as súmulas editadas e publicadas por este órgão são de observância obrigatória pelo seus membros.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

O decidido em relação à tributação do IRPJ deve acompanhar as autuações reflexas de PIS, COFINS e CSLL.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em preliminar, não acolher as nulidades suscitadas pela recorrente e, no mérito, negar provimento ao recurso nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente e Relatora

EDITADO EM: 17/12/2010

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva, Guilherme Polastri Gomes da Silva, Maria de Lourdes Ramirez, Sandra Maria Dias Nunes, Rogério Garcia Peres e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

A empresa em epígrafe foi autuada a recolher IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, relativos ao ano-calendário de 2004, pelas seguintes razões, consoante texto explicativo dos Autos de Infrações lavrados às fls. 02 a 23, e relatório do acórdão ora combatido, que aproveito:

“2. O lançamento decorre do fato de ter sido constatada a diferença de receitas escrituradas no Livro Razão e as receitas declaradas na DIPJ. Assevere-se que as receitas declaradas no Livro Razão estão de acordo com as informadas no Livro de Apuração de ICMS, no Livro de Registro de Saídas e na Declaração da Contribuição Provisória Sobre Movimentação Financeira - DCPMF. Por sua vez, os tributos declarados em DCTF estão de acordo com os declarados (a menor) na DIPJ. O lançamento foi especado nos artigos 224 e 518 do Regulamento do Imposto de Renda 1999 - RIR/1999, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 - **RIR/1999**.

3. Os autos de infração relativos à Contribuição para o PIS, à Cofins e à CSLL, foram lavrados em decorrência da apuração das infrações que ensejaram o lançamento principal.”

A autuada impugnou os lançamentos tributários, fls. 122 a 203 (uma impugnação para cada Auto de Infração), argumentando, em apertada síntese, que os autos

padecem de vício insanável por terem sido lavrados ao arrepio da legislação vigente, pela precária descrição dos fatos, faltando-lhe precisão e a demonstração dos valores que constituíram as operações consideradas fatos geradores da obrigação tributária. Alega cerceamento do direito de defesa e inobservância ao devido processo legal, sendo que a Constituição Federal assegura aos litigantes do processo administrativo o contraditório e a ampla defesa. Argumenta também a natureza confiscatória da multa de ofício regular e a inconstitucionalidade dos juros exigidos à taxa Selic.

A Primeira Turma da DRJ no Rio de Janeiro/ RJ I exarou o Acórdão nº 12-23.150/09, fls. 213 a 219, não acolhendo as razões de contestação da impugnante, mas mantendo na íntegra os lançamentos tributários. Assim restou ementado o acórdão:

“NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

O atendimento aos preceitos estabelecidos na legislação tributária relativos ao processo administrativo fiscal bem como a observância do amplo direito de defesa do contribuinte afasta a hipótese de ocorrência de nulidade do lançamento.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. DESCABIMENTO.

Havendo vastas evidências nos autos de que a impugnante não somente foi notificada da autuação, como também possuía pleno conhecimento dos fatos apontados no feito fiscal, fica patente a inobservância do alegado cerceamento do direito de defesa.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Consolida-se administrativamente o crédito tributário relativo a matéria não impugnada.

MULTA DE OFÍCIO. LANÇAMENTO. A multa de ofício é de aplicação obrigatória nos casos de exigência de tributos e contribuições decorrentes de lançamento de ofício.

JUROS. TAXA SELIC. O cálculo dos juros de mora com base na variação da taxa Selic têm fundamento em lei validamente editada pelo Poder Legislativo, faltando competência à autoridade administrativa para se pronunciar a respeito da sua conformidade com os preceitos da Constituição, que atribui esta função ao Poder Judiciário.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. COMPETÊNCIA.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade, restringindo-se a instância administrativa ao exame da validade jurídica dos atos praticados pelos agentes do fisco.

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS, CSLL, COFINS. LANÇAMENTOS REFLEXOS.

Subsistindo em parte o lançamento principal, igual sorte colhem os lançamentos que tenham sido formalizados por mera decorrência daquele, na medida que inexistem fatos ou argumentos novos a ensejarem conclusões diversas.”

Irresignada, a empresa autuada apresentou, tempestivamente, o recurso voluntário de fls. 223 a 243, arguindo, em suma:

- 1) supostamente foi constatada diferenças entre as receitas escrituradas no Livro razão e aquelas declaradas na DIPJ;
- 2) as irregularidades da autuação são flagrantes, pelo que merece reforma o acórdão de primeira instância e a improcedência dos Autos de Infração;
- 3) os autos não têm fundamentação, sem o que é nulo de pleno direito, pois impede o contribuinte de saber o que lhe está sendo imputado e, por conseguinte, fere o seu direito à ampla defesa e ao contraditório;
- 4) há um emaranhado de preceitos legais aplicados à infração imputada à recorrente, mas a autoridade fiscal menciona lei diversa da aplicada ao caso concreto, o que impede a recorrente a saber qual a alíquota a que se sujeita e dificulta o exercício de defesa, não sendo admissível tal equívoco;
- 5) o artigo 2º, inciso VII, da Lei nº 9.874/99 torna obrigatória a indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinam a decisão administrativa, em respeito aos princípios da fundamentação dos atos e decisões administrativas;
- 6) cita acórdãos judicial e administrativos no sentido de acolher a preliminar de cerceamento de defesa por ausência de clareza na tipificação do ilícito tributário e descrição dos fatos;
- 7) requer a nulidade dos Autos com fulcro no artigo 59, II, do Decreto nº 70.235/72 (PAF) e 53 da Lei nº 9.784/99;
- 8) não se vislumbra nos Autos as planilhas de cálculos pelas quais o fiscal autuante chegou aos valores lançados; não há definição da base de cálculo, nem de quais parcelas ela foi composta;
- 9) não há divisão clara e inequívoca de valores e períodos levantados, com discriminação analítica;
- 10) a despeito da recorrente ter se defendido das supostas infrações, a defesa foi prejudicada por não conhecer a exata procedência da cobrança;
- 11) a legislação exige que seja demonstrado claramente a infração e por qual motivo a multa foi aplicada;
- 12) passa a discorrer sobre os princípios do direito administrativo (art. 37 da Constituição Federal), sobre o § 1º do artigo 142 do CTN (Código Tributário Nacional), cita doutrina de Hely Lopes Meirelles e ementas de acórdãos administrativos sobre cerceamento de defesa;
- 13) ataca a aplicação da multa de ofício regular (75%), por ter caráter confiscatório e argumenta que o Poder judiciário as têm reduzido, podendo o julgador administrativo reduzir a multa excessiva;
- 14) discorre amplamente sobre a inconstitucionalidade da cobrança dos juros à taxa Selic para os tributos;

- 15) por fim, discorre sobre a possibilidade e o dever da autoridade administrativa de julgamento deixar de aplicar lei ou ato normativo flagrantemente inconstitucional ou ilegal.

É o relatório. Passo a analisar as razões recursais.

Voto

Conselheira ANA DE BARROS FERNANDES, Relatora

Conheço do recurso, por tempestivo.

Os limites do litígio foram bem delineados pela recorrente:

- (i) nulidade dos lançamentos tributários consubstanciados nos Autos de Infração de fls. 02 a 27, por ausência de fundamentação legal, ausência de clareza na descrição dos fatos, ausência de demonstrativos de cálculos, enfim, cerceamento do direito de defesa da recorrente porque a autoridade fiscal não possibilitou a compreensão do ilícito tributário imputado à contribuinte, bem como não explicitou os valores que compuseram as bases de cálculo, impedindo o seu amplo exercício de defesa;
- (ii) inconstitucionalidade da multa por seu caráter flagrantemente confiscatório;
- (iii) inconstitucionalidade da exigência dos juros calculados à taxa Selic;
- (iv) competência das autoridades administrativas de julgamento para declarar a inconstitucionalidade/ilegalidade das normas ou atos administrativos.

Da Nulidade do Auto de Infração – Cerceamento do Direito de Defesa

Da análise dos Autos de Infração lavrados para a exigência de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins e acostados ao presente processo, verifico que:

I) para as exigências de IRPJ e CSLL, os valores expressos nos Autos foram discriminados de acordo com as datas de ocorrência dos fatos geradores, no caso, setembro e dezembro de 2004, visto que a contribuinte é optante pelo Lucro Presumido, com apuração trimestral – DIPJ/05 de fls. 24 a 56; foi consignada a multa de ofício no percentual de 75%;

II) para as exigências de PIS e Cofins, os valores expressos nos Autos foram discriminados mensalmente, por data de fato gerador, para os meses de julho a dezembro de 2004; foi consignada a multa de ofício no percentual de 75%;

III) nos Demonstrativos de cálculos que seguem, explicitou-se detalhadamente, para cada trimestre (IRPJ e CSLL) ou mês (PIS e Cofins), as diferenças de bases de cálculo, coeficientes aplicados para apuração do lucro presumido, alíquota pertinente ao tributo, imposto devido, e adicional de IRPJ calculados; bem como o cálculo da multa incidente sobre os tributos devidos no percentual de 75% e juros calculados até a data da autuação;

IV) verifico, ainda, que ao final das folhas de cada Auto de Infração está devidamente expresso o enquadramento legal das infrações tributárias, por cada tributo lançado (IRPJ, CSLL, PIS e Cofins), bem como, nos demonstrativos de cálculos de multa e juros, os dispositivos legais pertinentes – artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 no caso da multa de ofício e artigo 61, § 3º, da mesma lei, para fundamentar a exigência dos juros;

V) no texto dos Autos de Infração, no campo denominado “Descrição dos Fatos”, constato que o auditor fiscal responsável pelas autuações registrou que anexou aos Autos a DIPJ 2005, cópias de folhas do Livro Razão do ano-calendário de 2004, entre outros documentos (DCTF, DCPMF e DAMICMS); de fato, estes documentos fazem parte deste processo; registra, ainda, que a empresa apresentou os Livros de registros de Entradas e Saídas e LAICMS (Apuração de ICMS);

VI) esclarece, ainda, que os valores escriturados no Livro de Registro de Saídas confere com aqueles escriturados no Livro Razão, da mesma forma que coincidem com aqueles registrados no LAICMS e com a DCPMF;

VII) todavia, ressalva sob o título de “Diferenças de Receitas” que estes valores registrados na contabilidade da empresa fiscalizada não conferem com os valores informados na DIPJ/05, razão pela qual procede ao lançamento sobre estas diferenças : Livro Razão *versus* DIPJ/05;

VIII) verifico também que ao confrontar os valores escriturados, mensalmente, no Livro Razão na conta “Receita de Revenda de Mercadorias” – fls. 44 e 45 do Livro (fls. 64 e 65 deste processo) – com os valores informados na DIPJ/05 entregue pela contribuinte (fls. 24 a 56), há diferenças, relevantes, a partir do mês de julho até o mês de dezembro de 2004. Estas diferenças encontradas, por mera conta aritmética de subtração, são os valores discriminados nos Autos de Infração como matéria tributável discriminada por fato gerador;

IX) Exemplifico, por amostra: no mês de julho de 2004 a empresa registrou como revenda de mercadorias o valor de R\$ 186.960,38, enquanto informou na DIPJ, como ‘revenda de mercadoria’ o valor de R\$ 14.305, 23, o que resulta na evidente diferença de R\$ 172.655,15, valor este último constante do Auto de Infração como matéria tributável.

Destas ponderações, basilares, concluo que as argumentações do recorrente são totalmente desprovidas. Os pressupostos de fato e de direito que norteiam e fundamentam os lançamentos tributários ora sob análise estão fartamente e visivelmente indicados pelo autor dos feitos. Não há ausência de explicação fática, não há ausência de fundamentação legal, não há ausência de demonstrativos de cálculos para a apuração dos tributos devidos e acréscimos cominados e não há ausência de documentos dos quais os valores das infrações foram extraídos.

A fiscalização mostrou-se concisa e simples. A diferença entre as receitas escrituradas e aquelas declaradas constituem omissão de receitas por parte da contribuinte e foram devidamente discriminadas, lançadas e consubstanciadas nos Autos que compõem o

presente processo administrativo fiscal. Tudo em estrita conformidade com as normas tributárias vigentes.

E, como já demonstrou a turma julgadora *a quo*, as autuações não padecem de qualquer vício, formal ou material (artigo 10 do PAF e 142 do CTN) que possa acarretar as suas nulidades.

Em face dos fatos e fundamentos de direito que estão inseridos nos Autos de Infração vergastados a recorrente não pode alegar cerceamento de defesa por não haver compreendido a autuação ou quanto aos valores lançados em hipótese alguma.

Afasto, pelo exposto, as alegações de nulidade suscitadas pela recorrente.

No que respeita às demais contestações sobre a natureza confiscatória da multa de ofício aplicada (75%) e sobre os juros Selic, ousou discordar da recorrente quanto à competência deste órgão julgador para retirar a eficácia de norma tributária vigente. Tanto um acréscimo legal, quanto o outro, foram imputados por rígida observância aos ditames legais. Se as normas foram editadas de forma abusiva ou com caráter inconstitucional não compete à autoridade administrativa do lançamento tributário ou ao órgão julgador administrativo, alterá-las ou afastar a sua aplicação.

Não cabe às autoridades administrativas de julgamento negar vigência às normas tributárias não consideradas inconstitucionais pela Corte Suprema. Seria usurpação de competência, delegada pela Carta Magna, com exclusividade, ao Supremo Tribunal Federal.

E o dispositivo atacado pela recorrente – artigo 44, II, Lei nº 9.430/96 – está em pleno vigor. Ademais, a vedação constitucional quanto à instituição de exação de caráter confiscatório refere-se a tributo, e não a multa; e se dirige ao legislador, e não ao aplicador da lei.

Esta questão está pacificada na jurisprudência deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e está, inclusive, sumulada.

A súmula nº 02 do CARF dispõe:

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

Também em relação à discussão dos juros cominados nas presentes autuações, resta editada súmula por este órgão, a qual impede a apreciação – Súmula nº 04/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.

Em razão das súmulas acima, deixo de me manifestar a respeito das matérias, para aplicá-las ao presente caso.

Destarte os lançamentos tributários em tela não padecem de qualquer vício capaz de tornar insubsistentes as exações fiscal de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins consubstanciadas nos Autos de Infração que constam deste processo.

Voto, em preliminar, em não acolher as nulidades suscitadas pela recorrente e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes