



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

Processo nº 10640.001151/2009-40
Recurso nº 920.698 Voluntário
Acórdão nº **1803-01.126 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 23 de novembro de 2011
Matéria IRPJ - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente SUPPORT JORNALISMO ASSESSORIA PROPAGANDA E ATELÊ GRÁFICO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2005

AUTO DE INFRAÇÃO. PRELIMINAR DE NULIDADE. DESCABIMENTO.

Só se pode cogitar de declaração de nulidade de auto de infração quando for, esse auto, lavrado por pessoa incompetente.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2005

LUCRO PRESUMIDO. PERCENTUAL REDUZIDO DE 16%. CONDIÇÃO ESSENCIAL. LIMITE DE RECEITA BRUTA ANUAL.

É condição essencial para o gozo do percentual reduzido de 16% (dezesesseis por cento), na determinação do lucro presumido, que a receita bruta anual da pessoa jurídica exclusivamente prestadora de serviços em geral (excetuados serviços hospitalares e de transporte e serviços de profissões legalmente regulamentadas) não ultrapasse o limite de R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes - Presidente

(assinado digitalmente)

Sérgio Rodrigues Mendes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Selene Ferreira de Moraes, Meigan Sack Rodrigues, Walter Adolfo Maresch, Victor Humberto da Silva Maizman, Sérgio Rodrigues Mendes e Sérgio Luiz Bezerra Presta.

Relatório

Por bem retratar os acontecimentos do presente processo, adoto o Relatório do acórdão recorrido (fls. 236 a 238):

Trata-se de auto de infração de imposto de renda pessoa jurídica (IRPJ), lavrado contra a interessada em 22/04/2009, do qual resulta a constituição do crédito tributário de R\$ 32.259,33 (fls. 02/07).

O lançamento reporta-se a infração relativa ao ano-calendário de 2004, período em que a contribuinte formalizou declaração de renda com base no lucro presumido.

O auto registra a seguinte infração: “IRPJ apurado a menor em DIPJ, em decorrência da aplicação indevida do coeficiente de determinação do lucro, de 16% sobre as receitas da atividade abaixo descritas, quando o correto seria 32%.”

Contra a autuação, a contribuinte, por meio de seu procurador (instrumento de procuração às fls. 53), apresentou impugnação às fls. 48/52, cujo teor é sintetizado a seguir:

a) argui a preliminar de nulidade do lançamento fiscal por ofensa ao disposto no inciso II do art. 50, da Lei nº 9.784/99, uma vez que não se vislumbra, no referido auto de infração, qualquer fundamentação, limitando-se o mesmo a conter tão somente a “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal”;

b) ainda em preliminar, suscita a violação à garantia do devido processo legal (judicial ou administrativo), tendo em vista que a auditora-fiscal estabeleceu, antes mesmo do desfecho do processo, a multa sobre o imposto supostamente devido, à razão de 75%. Segundo a impugnante, a multa somente pode ser aplicada após a formação do contraditório e com o exercício da ampla defesa;

c) no mérito, alega que as atividades efetivamente exercidas pela impugnante encontram-se demonstradas nas cópias das Notas Fiscais em anexo, referindo-se principalmente à atividade publicitária e que não está inserida no rol das “profissões legalmente regulamentadas”;

d) a principal atividade econômica da impugnante é exatamente a rubricada pelo código 73.11-4.00 (Agências de publicidade), e não aquela identificada pelo CNAE 7290-7-00 (outras atividades de informática, não especificadas anteriormente);

e) como se extrai do comprovante de situação cadastral da impugnante, obtido na página virtual da Receita Federal do Brasil, a atividade econômica da autuada está devidamente informada, uma vez que, quando da constituição da entidade empresarial e alterações posteriores, a autuada remeteu à RFB os documentos pertinentes, não sendo tais circunstâncias, portanto, desconhecidas da Fazenda Nacional;

f) na dicção do art. 519, § 3º, do Decreto 3.000/99: “No caso de atividades diversificadas, será aplicado o percentual correspondente a cada atividade.” Das atividades previstas e exercidas pela impugnante, somente o jornalismo está inserido

no elenco de “profissões legalmente regulamentadas” e que corresponde a menos de 50% da receita bruta da impugnante. Sendo assim, a apuração verificada no auto de infração apresenta-se equivocada, uma vez que não levou em consideração a segregação da receita que, ultimada, pode até mesmo redundar em crédito tributário a favor da autuada;

g) além disso, a multa fixada tem feição nitidamente confiscatória (75%), máxime em não ocorrendo fraude, dolo, simulação, etc., conforme doutrina e jurisprudência trazida aos autos.

h) Por fim, a autuada pede o cancelamento do auto de infração, protestando e requerendo desde já a produção das seguintes provas:

* juntada de documentos ora acostados e documentos que oportunamente serão juntados, haja vista que, considerando-se que os fatos geradores datam de cinco anos, inviável é a apresentação imediata de todos os documentos comprobatórios (autorizações de produção – ordens de serviço);

* realização de perícia técnica, a fim de demonstrar a segregação das receitas, para os fins do art. 519, § 3º, do Decreto nº 3.000/99, para a qual apresenta quesitos.

2. A decisão da instância *a quo* foi assim ementada (fls. 235 e 236):

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2005

PEDIDO DE JUNTADA DE NOVOS DOCUMENTOS E PERÍCIA.

Não tendo a contribuinte cumprido a incumbência de juntar aos autos, na fase impugnatória, documentos que tivessem o condão de elidir a tributação em questão, embora tivesse ampla oportunidade de fazê-lo, nem tendo sido cumpridos integralmente os requisitos para pedido de perícia, por omitir o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito, descabe o protesto genérico, no desfecho da peça impugnatória, pela juntada de novos documentos e perícia.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2005

ALEGAÇÕES DESPROVIDAS DE COMPROVAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL E DE DESCRIÇÃO DOS FATOS. VIOLAÇÃO DE AMPLA DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

A impugnação deve ser instruída com os documentos em que se fundamentar, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento, salvo as exceções previstas legalmente.

Os fatos ocorridos e os fundamentos legais do débito, discriminados de forma clara e sistematizada no Termo de Verificação Fiscal, consubstanciam-se em pressupostos jurídicos suficientes para a exigência fiscal, inocorrendo violação da ampla defesa e do contraditório.

LUCRO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. PERCENTUAL DE PRESUNÇÃO.

A base de cálculo mensal do imposto de renda das pessoas jurídicas prestadoras de serviços em geral, cuja receita bruta anual seja superior a R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais) impede a aplicação do percentual de 16% (dezesseis por cento) para apuração da base de cálculo do imposto de renda com base no lucro presumido.

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.

PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO.

Não cabe a órgão administrativo apreciar arguição de legalidade ou constitucionalidade de leis ou mesmo de violação a qualquer princípio constitucional de natureza tributária.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.

3. Cientificada da referida decisão em 10/06/2011, sexta-feira [fls. 250-numeração digital (ND)], a tempo, em 11/07/2011, apresenta a interessada Recurso de fls. 251 a 257 (ND), instruído com os documentos de fls. 258 a 265 (ND), nele reiterando os argumentos anteriormente expendidos.

Em mesa para julgamento.

Voto

Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes, Relator

Atendidos os pressupostos formais e materiais, tomo conhecimento do Recurso.

Preliminares de nulidade do auto de infração

4. Argui a Recorrente, preliminarmente, a nulidade do auto de infração, por suposta falta de fundamentação legal e por violação à garantia do devido processo legal, pela aplicação da multa de ofício antes do desfecho do processo.

5. De início, cabe aduzir que a única hipótese prevista de nulidade dos atos processuais, entre os quais se incluem os autos de infração, está perfeitamente definida no inciso I do art. 59 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 – Processo Administrativo Fiscal (PAF), e refere-se ao caso em que a lavratura tenha sido feita por pessoa incompetente, o que não veio a ocorrer na situação presente.

6. No presente caso, constou do Termo de Verificação Fiscal - parte integrante e indissociável do auto de infração, conforme declaração de fls. 12 - o seguinte:

A empresa optou pelo Lucro Presumido como Regime de Tributação. Foram apuradas as seguintes divergências:

I – Aplicação incorreta de percentuais sobre a Receita Bruta – fls. 20 a 23:

Ano-Calendário 2004:

Período Trimestres 2004	Receita Bruta declarada Ficha 14 A (R\$)	Receita Bruta sujeita a 16% (declarado) Ficha 14 A (R\$)	Receita Bruta sujeita a 32% (proposto) (R\$)	Diferença RB a (32%) – RB a (16%) (R\$)
1ºt (janeiro a março/04)	143.248,47	22.919,75	45.839,51	22.919,76
2ºt (abril a junho/04)	137.029,02	21.924,64	43.849,28	21.924,64
3ºt (julho a setembro/04)	145.055,87	23.208,93	46.417,87	23.208,94
4ºt (outubro a dezembro/04)	141.465,39	22.634,46	45.268,92	22.634,46
total	566.798,75*			

* Total da Receita Bruta anual foi maior que R\$120.000,00.

7. Como se verifica, foi numericamente demonstrada a causa da autuação: “Total da Receita Bruta anual foi maior que R\$ 120.000,00”, com a indicação expressa das receitas auferidas pela Recorrente em cada trimestre do ano e o seu somatório anual excedente do limite legal.

8. Com relação à aplicação da multa de ofício antes do desfecho do processo, está legalmente prevista essa aplicação no *caput* do art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27 de

dezembro de 1996 (fls. 7), não sendo, pois, essa matéria passível de qualquer questionamento nesta instância administrativa (grifou-se):

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

Mérito

9. No mérito, alega a Recorrente que as atividades por ela efetivamente exercidas encontram-se demonstradas nas cópias das Notas Fiscais em anexo, referindo-se principalmente à atividade publicitária; que não está inserida no rol das “profissões legalmente regulamentadas”; e que deve haver a segregação das receitas, na forma do art. 519, § 3º, do Decreto nº 3.000, de 1999.

10. Dispõe o art. 519 § 4º, do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 - Regulamento do Imposto de Renda (RIR/1999):

Art. 519. [...].

§ 4º A base de cálculo trimestral das pessoas jurídicas prestadoras de serviços em geral cuja receita bruta anual seja de até cento e vinte mil reais, será determinada mediante a aplicação do percentual de dezesseis por cento sobre a receita bruta auferida no período de apuração (Lei nº 9.250, de 1995, art. 40, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º).

11. Conforme se verifica acima, é **condição essencial** para o gozo do percentual reduzido de 16% (dezesseis por cento), na determinação do lucro presumido, que a receita bruta anual da pessoa jurídica exclusivamente prestadora de serviços em geral (excetuados serviços hospitalares e de transporte e serviços de profissões legalmente regulamentadas - § 5º do art. 519 da Lei nº 9.430, de 1996) **não ultrapasse o limite de R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais)**.

12. Do contrário, ficará ela sujeita ao pagamento da diferença do imposto postergado, apurado em relação a cada trimestre transcorrido (conforme § 6º do mesmo artigo).

13. No presente caso, verifica-se que a receita bruta anual da Recorrente foi de **R\$ 566.798,75**, conforme Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) (fls. 20 a 23).

14. Assim, configura-se **inócua** a discussão sobre se a Recorrente é ou não prestadora de serviços de profissões legalmente regulamentadas, pois, ainda que não o seja, não teria direito àquele percentual reduzido, por ter **ultrapassado** o limite previsto na legislação, o que, por si só, já é **suficiente** para demandar a aplicação do percentual de **32% (trinta e dois por cento)**.

15. Nesse sentido, constou do Termo de Verificação Fiscal o seguinte (fls. 11):

De qualquer forma, tendo a Receita Bruta anual da empresa sido superior a R\$ 120.000,00, fls. 20 a 23 e 08, a interessada encontra-se obrigada, no ano-calendário sob análise, ao percentual de 32% na determinação da base de cálculo do imposto apurado com base no lucro presumido.

16. Há que se ressaltar, por fim, que somente poderá ser aplicado o percentual reduzido, na determinação do lucro presumido, se a pessoa jurídica for **exclusivamente prestadora de serviços em geral** (excetuados serviços hospitalares e de transporte e serviços de profissões legalmente regulamentadas) - já que a lei se refere à **pessoa jurídica como um todo**, e não a determinadas receitas (art. 36, § 3º, da Instrução Normativa SRF nº 93, de 24 de dezembro de 1997), motivo pelo qual é **impertinente** a referência feita pela Recorrente ao contido no § 3º do art. 519 do RIR/1999, que trata de **atividades diversificadas**, sujeitas a diferentes percentuais, e **desnecessário** o exame de provas, diligência ou perícia a respeito.

Multa de ofício

17. Com relação à alegação da Recorrente sobre o suposto caráter confiscatório da multa de ofício, tratando-se de alegação de inconstitucionalidade de lei, incide na espécie a **Súmula CARF nº 2**, de seguinte teor: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Conclusão

Em face do exposto, e considerando tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Sérgio Rodrigues Mendes