



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

Processo nº 10650.001235/2007-01
Recurso nº 168.431 Voluntário
Acórdão nº **1801-00.416 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 14 de dezembro de 2010
Matéria IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA- IRPJ
Recorrente CONSTRUTORA CHAGAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2002,2003

LUCRO ARBITRADO.

O lucro da pessoa jurídica deve ser arbitrado quando deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos de acordo com as normas de escrituração comercial e fiscal.

IRRF.

Pode ser deduzido do tributo apurado na forma do lucro arbitrado aquele retido na fonte sobre as receitas que integraram a base de cálculo.

MULTA DE OFÍCIO PROPORCIONAL QUALIFICADA.

A aplicação da multa de ofício proporcional qualificada tem cabimento no caso de os fatos apurados pela autoridade fiscal permitem caracterizar o intuito deliberado da Recorrente de subtrair valores à tributação pela omissão de receitas em decorrência da não escrituração das notas fiscais de serviços prestados em cotejo com as informações constantes nas DSPJ - Inativa.

PIS, COFINS, CSLL.

Tratando-se de lançamentos decorrentes, a relação de causalidade que informa os procedimentos leva a que os resultados do julgamento dos feitos reflexos acompanhem aqueles que foram dados ao lançamento principal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado (I) por unanimidade de votos, no mérito, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para admitir os valores retidos pelas fontes pagadoras, nos termos do voto da Relatora (II) por voto de qualidade, no mérito, manter a multa de ofício proporcional qualificada. Vencidos os Conselheiros Guilherme Pollastri Gomes

da Silva, Sandra Maria Dias Nunes e Rogério Garcia Peres que reduziam o percentual para 75% (setenta e cinco por cento).

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes - Presidente

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Relatora

EDITADO EM:

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

Relatório

I - Contra a contribuinte acima identificada foi lavrado o Auto de Infração às fls. 04/12, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$19.824,26, a título de Imposto Sobre a Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, juros de mora e multa de ofício proporcional qualificada, referente aos quarto trimestres dos anos-calendário de 2003 e 2004 apurado pelo regime de tributação com base no lucro arbitrado, uma vez que não houve apresentação da escrituração obrigatória. A infração se fundamenta na omissão de receitas em decorrência da não escrituração das notas fiscais de serviços prestados (Termo de Retenção de Blocos de Notas Fiscais, fl. 59), em conformidade com as informações constantes nos Demonstrativos de fls. 60/63 em cotejo com aquelas constantes nas Declarações Simplificadas da Pessoa Jurídica – Inativa (DSPJ - Inativa), fls. 74/79. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 532 do Regulamento do Imposto de Renda constante no Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 – RIR, de 1999.

Em decorrência de serem os mesmos elementos de provas indispensáveis à comprovação dos fatos ilícitos tributários foram constituídos os seguintes créditos tributários pelos lançamentos formalizados neste processo:

II - O Auto de Infração às fls. 13/21 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$17.032,99 a título de Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, juros de mora e multa de ofício proporcional qualificada. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 1º e art. 3º da Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, bem como parágrafo único e alínea “a” do inciso I do art. 2º, art. 3º, art. 10, art. 22, art. 51 e art. 91 do Decreto nº 4.524 de 17 de dezembro de 2002.

III – O Auto de Infração às fls. 22/30 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$78.615,60 a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, juros de mora e multa de ofício proporcional qualificada. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 1º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, bem como parágrafo único do inciso II do art. 2º, art. 3º, art. 10, art. 22, art. 51 e art. 91 do Decreto nº 4.524 de 17 de dezembro de 2002.

IV – O Auto de Infração às fls. 31/39 a exigência do crédito tributário no valor de R\$28.164,06 a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, juros de mora e multa de ofício proporcional qualificada. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: §§ do art. 2º da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, art. 20 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, art. 29 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, bem como art. 37 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002.

Cientificada em 24/09/2007, fl. 160, a Recorrente apresentou a impugnação em 23/10/2007, fls. 169/178.

Aduz que não restou caracterizado o dolo, fraude ou simulação, já que desconhecia o teor das informações prestadas à RFB pelo seu contador. Aponta erros materiais nos valores dos tributos exigidos, procurando demonstrar as quantias recolhidas antes do início da ação fiscal e retidas pelas fontes pagadoras que não foram consideradas como deduções das exigências. Traz argumentos contra a aplicação da multa de ofício proporcional qualificada. Indica a legislação que rege a matéria, princípios que alega foram violados, bem como entendimentos jurisprudenciais em seu favor.

Conclui

Diante de todo o exposto e tendo em vista os fundamentos e provas ora apresentadas e, Considerando que restou comprovado que a Impugnante sofreu a retenção na fonte do Imposto de Renda e das Contribuições (PIS, COFINS e CSLL) constantes das notas fiscais relacionadas nos Demonstrativos de fls. 60/62;

Considerando que nos termos do art. 36 de Lei nº 10.833/2003, os valores retidos são considerados como antecipação do que for devido pelo contribuinte a título de imposto e contribuições, sem qualquer restrição ou condição;

Considerando que o fisco não pode exigir que o contribuinte faça prova de que os valores que lhe foram retidos pelas fontes pagadoras tenham sido efetivamente recolhidos;

Considerando que os valores das contribuições efetivamente pagos pelo contribuinte devem ser excluídos da exigência;

Considerando que para a exigência da multa qualificada de 150% há que se provar que o contribuinte tenha adotado conduta intencional de fugir ao pagamento dos tributos;

Considerando que a qualificação da multa se deu porque a Impugnante apresentou DIPJ Inativa quando efetivamente teve atividade no período;

Considerando que, conforme restou provado nos autos, referida Declaração foi apresentada por iniciativa exclusiva do contador da empresa, sem que o seu sócio gerente tivesse conhecimento;

Considerando que nestas circunstâncias a jurisprudência do 1º Conselho de Contribuintes é pacífica no sentido de ser incabível a aplicação da multa qualificada;

A impugnante REQUER a Vossa Senhoria seja acolhida a presente impugnação para:

a) Que seja determinado a exclusão das exigências dos valores já pagos a título de PIS e COFINS, relativos ao ano de 2004, indicados no quadro do item 12;

b) Que sejam deduzidos das exigências os seguintes valores retidos na fonte pelas pessoas jurídicas tomadoras dos serviços da Impugnante;

b.1)A título de Imposto de Renda no 4º trimestre ano de 2003, a importância de R\$ 127,32, conforme demonstrado no item 15;

b.2)Relativos às Contribuições (PIS, COFINS e CSLL), do ano de 2004, os valores retidos indicados no quadro do item 18;

c) Que seja determinada a redução da multa de lançamento de ofício ao percentual básico de 75% (setenta e cinco por cento), visto que incabível a qualificação da multa na hipótese de inexistência de conduta dolosa por parte da contribuinte.

Nestes termos,

Pede deferimento.

Está registrado como resultado do Acórdão da 5ª TURMA/DRJ/RJO I/RJ nº 12-19.574, de 13/06/2008, fls. 306/314: “Lançamento Procedente em Parte” pela dedução das quantias recolhidas antes do início da ação fiscal:

Consta que

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2004, 2005

ARBITRAMENTO DO LUCRO. RECEITA CONHECIDA.

A lei autoriza o Fisco a fixar os lucros tributáveis, mediante arbitramento, quando o contribuinte não apresentar à autoridade fiscal os livros e documentos de sua escrituração comercial e fiscal.

PAGAMENTOS ANTES DA AÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO DAS DIFERENÇAS.

Deve ser exigida de ofício a diferença entre os tributos apurados e os correspondentes recolhimentos efetuados antes da ação fiscal.

TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES RETIDOS NA FONTE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTO EMITIDO PELA FONTE PAGADORA.

Os impostos e contribuições retidos na fonte somente poderão ser compensados pelo beneficiário dos rendimentos se o mesmo possuir comprovante de rendimentos em seu nome emitido pela fonte pagadora dos rendimentos. As notas fiscais emitidas pelo prestador de serviços, com destaque dos valores retidos, não se prestam à comprovação da retenção.

MULTA QUALIFICADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE.

Cabível a multa de 150% sobre a diferença ou totalidade dos tributos apurados de ofício, se comprovado que o contribuinte agiu com evidente intuito de fraude, como deixar reiteradamente de declarar a totalidade das receitas, visando a ocultar a ocorrência do fato gerador.

Notificada em 30/06/2008, fl. 324-verso, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 25/07/2008, fls. 325/336, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade.

Assinado digitalmente em 22/12/2010 por CARMEN FERREIRA SARAIVA, 03/01/2011 por ANA DE BARROS FERNANDES

DES

Autenticado digitalmente em 28/12/2010 por CARMEN FERREIRA SARAIVA

Emitido em 25/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge e reitera os argumentos apresentados na peça impugnatória.

Conclui

Diante de todo o exposto e tendo em vista os fundamentos e provas ora apresentadas e, e Considerando que restou comprovado que a Recorrente sofreu a retenção na fonte do Imposto de Renda e das Contribuições (PIS, COFINS e CSLL) constantes das notas fiscais relacionadas nos Demonstrativos de fls. 60/62;

Considerando que houve dedução a menor do IRRF no 4º Trimestre de 2003 e no 1º e 3º Trimestres de 2004, conforme demonstrado;

Considerando que nos termos do art. 36 de Lei nº 10.833/2003, os valores retidos são considerados como antecipação do que for devido pelo contribuinte a título de imposto e contribuições, 'sem qualquer restrição ou condição;

Considerando que para a exigência da multa qualificada de 150% há que se provar que o contribuinte tenha adotado conduta intencional de fugir ao pagamento dos tributos;

Considerando que a qualificação da multa se deu porque a Recorrente apresentou DIPJ Inativa quando efetivamente teve atividade no período;

Considerando que, conforme restou provado nos autos, referida Declaração foi apresentada por iniciativa exclusiva do contador da empresa, sem que o seu sócio gerente tivesse conhecimento;

Considerando que nestas circunstâncias a jurisprudência do 1º Conselho de Contribuintes é pacífica no sentido de ser incabível a aplicação da multa qualificada;

A Recorrente REQUER a Vossa Senhoria Seja acolhido o presente Recurso para:

I - Que sejam deduzidos das respectivas exigências os valores retidos pelas pessoas jurídicas tomadoras dos serviços da Recorrente, a seguir indicados:

a) A título de Imposto de Renda no 4º trimestre ano de 2003, a importância de R\$ 127,32 conforme demonstrado nos itens 13 a 15;

b) A título de Imposto de Renda os valores de R\$ 26,09 e R\$ 89,75 nos 1º e 3º Trimestres de 2004, respectivamente, relativos às retenções efetuadas pelo SAAE - Serviço Autônomo de Águas e Esgoto, conforme demonstrado e provado no item 16;

c) Relativos às Contribuições - PIS, COFINS e CSLL - nos meses de março a dezembro de 2004, os valores retidos mensalmente e indicados no quadro do item 21, discriminados mensalmente, nos casos de PIS e COFINS e, trimestralmente, no caso da CSLL.

II - Que seja determinada a redução da multa de lançamento de ofício ao , percentual básico de 75% (setenta e cinco por cento), visto que incabível a sua qualificação na hipótese de inexistência de conduta dolosa por parte da contribuinte, como medida de JUSTIÇA.

Nestes termos,

Pede deferimento.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Relatora, Carmen Ferreira Saraiva

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência. Assim, dele tomo conhecimento.

A Recorrente discorda do procedimento fiscal.

Sobre a apresentação da DIPJ Retificadora, o Código Tributário Nacional (CTN) determina:

Art. 147. O lançamento é efetuado com base na declaração do sujeito passivo ou de terceiro, quando um ou outro, na forma da legislação tributária, presta à autoridade administrativa informações sobre matéria de fato, indispensáveis à sua efetivação.

§ 1º A retificação da declaração por iniciativa do próprio declarante, quando vise a reduzir ou a excluir tributo, só é admissível mediante comprovação do erro em que se funde, e antes de notificado o lançamento.

§ 2º Os erros contidos na declaração e apuráveis pelo seu exame serão retificados de ofício pela autoridade administrativa a que competir a revisão daquela.

Vale ressaltar o enunciado da Súmula CARF n. 33, que é de adoção obrigatória (art. 72 do Anexo II da Portaria n. 256, de 22 de junho de 2009, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF), e que assim determina:

A declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício.

No presente caso, as DIPJ Retificadoras dos anos-calendário de 2003, fls. 74 e 80/114, e de 2004, fls. 74 e 115/149, constam nos registros internos da RFB como apresentadas em 20/06/2007, ou seja, após o início da ação fiscal, consubstanciado no Termo cientificado à Recorrente em 10/04/2007, fls. 43/45. Assim, estes documentos não produzem quaisquer efeitos para fins da presente exigência fiscal.

Em relação ao erro material que a Recorrente alega ter cometido, vale privilegiar o princípio da verdade real. Neste sentido, há de ser considerada pertinente a apreciação da prova documental trazida aos autos.

Sobre o lançamento, o RIR, de 1999, fixa:

Art. 532. O lucro arbitrado das pessoas jurídicas, observado o disposto no art. 394, §11, quando conhecida a receita bruta, será determinado mediante a aplicação dos percentuais fixados no art. 519 e seus parágrafos, acrescidos de vinte por cento (Lei nº 9.249, de 1995, art. 16, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 27, inciso I).

[...]

Art.540. Poderá ser deduzido do imposto apurado na forma deste Subtítulo o imposto pago ou retido na fonte sobre as receitas que integraram a base de cálculo, vedada qualquer dedução a título de incentivo fiscal (Lei nº 9.532, de 1997, art. 10).

[...]

Art.815. As pessoas jurídicas que compensarem com o imposto devido em sua declaração o retido na fonte, deverão comprovar a retenção correspondente com uma das vias do documento fornecido pela fonte pagadora (Lei nº 4.154, de 1962, art.13, §3º, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 64).

[...]

Art.923.A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 9º, §1º).

[...]

Art.942.As pessoas jurídicas de direito público ou privado que efetuarem pagamento ou crédito de rendimentos relativos a serviços prestados por outras pessoas jurídicas e sujeitos à retenção do imposto na fonte deverão fornecer, em duas vias, à pessoa jurídica beneficiária Comprovante Anual de Rendimentos Pagos ou Creditados e de Retenção de Imposto de Renda na Fonte, em modelo aprovado pela Secretaria da Receita Federal (Lei nº 4.154, de 1962, art. 13, §2º, e Lei nº 6.623, de 23 de março de 1979, art. 1º).

Art.943.A Secretaria da Receita Federal poderá instituir formulário próprio para prestação das informações de que tratam os arts. 941 e 942 (Decreto-Lei nº 2.124, de 1984, art. 3º, parágrafo único).

[...]

§2ºO imposto retido na fonte sobre quaisquer rendimentos ou ganhos de capital somente poderá ser compensado na declaração de pessoa física ou jurídica, quando for o caso, se o contribuinte possuir comprovante da retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora, ressalvado o disposto nos §§1º e 2º do art. 7º, e no §1º do art. 8º (Lei nº 7.450, de 1985, art. 55).

Cabe mencionar a jurisprudência administrativa sobre a questão (fonte: <http://carf.fazenda.gov.br/sincon/public/pages/ConsultarJurisprudencia/listaJurisprudencia.jsf>, acesso em 18/11/2010):

Nº Recurso 162299 Número do Processo 10508.000648/2004-61 Turma 5ª Câmara Contribuinte TECVAN INFORMÁTICA LTDA Tipo do Recurso Recurso Voluntário - Negado Provimento Por Unanimidade Data da Sessão 16/10/2008 Relator(a) Alexandre Antonio Alkmim Teixeira Nº Acórdão 105-17289 Tributo / Matéria IRPJ - AF- omissão receitas - demais presunções legais Decisão Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso

Ementa Assunto: IRPJ, CSLL, COFINS, PIS Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 Ementa: [...]. IRPJ - DEDUÇÃO DO IMPOSTO RETIDO NA FONTE. ART. 526 DO RIR/99 - Comprovada a retenção na fonte de imposto de renda, por meio de informes de rendimentos bancários, é possível deduzir tal montante do valor de imposto devido, nos termos do art. 526 do RIR/99.

[...]

Nº Recurso 162299 Número do Processo 10508.000648/2004-61 Turma 5ª Câmara Contribuinte TECVAN INFORMÁTICA LTDA Tipo do Recurso Recurso Voluntário - Negado Provimento Por Unanimidade Data da Sessão 16/10/2008 Relator(a) Alexandre Antonio Alkmim Teixeira Nº Acórdão 105-17289 Tributo / Matéria IRPJ - AF- omissão receitas - demais presunções legais Decisão Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso Ementa Assunto: IRPJ, CSLL, COFINS, PIS Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003, 2004

Ementa: [...] IRPJ - DEDUÇÃO DO IMPOSTO RETIDO NA FONTE. ART. 526 DO RIR/99 - Comprovada a retenção na fonte de imposto de renda, por meio de informes de rendimentos bancários, é possível deduzir tal montante do valor de imposto devido, nos termos do art. 526 do RIR/99.

Está registrado na Termo de Verificação Fiscal, fls. 40/42:

É cientificado, em 27/08/2007, da prorrogação do mandado de procedimento fiscal e intimado a apresentar o efetivo recolhimento dos valores retidos, sob pena de desconsiderá-los, conforme AR fls 151 a 153.

Não respondeu a intimação acima, até a presente data e, portanto, os valores retidos considerados foram os contidos nas DIRFs apresentadas à Receita Federal do Brasil pelas pessoas jurídicas às quais foram prestados serviços.

[...]

Em 20/06/2007, apresentou, o contribuinte, DIPJ, intempestiva, para os anos-calendário de 2003 e 2004, com tributação pelo lucro presumido, quando deveria apresentar a de lucro real trimestral, contudo, os valores informados como receita, naquela DIPJ, serviram para ratificar os valores constantes das planilhas e dos blocos de notas fiscais apresentadas pelo contribuinte.

A Fiscalização, com base nos documentos apresentados pelo contribuinte, dos sistemas informatizados da SRFB, de relatórios internos, extraiu e compilou os [...] dados [...]

Ao analisar a receita da empresa no período de 2003 a 2004, acima demonstrada, fiscalização procedeu ao arbitramento do lucro da empresa com base na receita conhecida, já que empresa não possui contabilidade regular, conforme disposto no art. 530, inciso III, do RIR/99.

O sujeito passivo deve manter a escrituração com observância das leis comerciais e fiscais, que faz prova em seu favor dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis e idôneos. A Recorrente que deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos de acordo com as normas de escrituração comercial e fiscal fica sujeita ao arbitramento do lucro. Como ficou comprovado nos autos, no período objeto da ação fiscal, o imposto devido trimestralmente foi determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, uma vez que a Recorrente não apresentou à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal a que estava obrigada.

O IRPJ deve ser apurado conforme os critérios previstos na legislação tributária (Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, na Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1996 e na Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996). A pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no arbitrado pode deduzir do IRPJ devido no encerramento do período somente o valor do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) incidente sobre as receitas computadas na sua determinação. Partindo do pressuposto legal de que a defesa deve comprovar todas as suas alegações na oportunidade própria (art. 15 do Decreto nº 70.235, de 1996), a Recorrente juntou novas provas aos autos mediante documentos hábeis e idôneos que demonstram sua afirmativa. Por esta razão devem ser deduzidos dos tributos devidos os valores retidos pelas fontes pagadoras e evidenciadas mediante Comprovantes Anuais de Retenção, fls. 337/356, na proporção das receitas computadas na sua determinação. Verifica-se que nos anos-calendário de 2003 e 2004, o valor tributável apurado de ofício a título de receita bruta auferida nos Autos de Infração, fls. 04/39, é compatível com quase a totalidade dos valores constantes nos Comprovantes Anuais de Retenção apresentados pelas fontes pagadoras, fls. 337/346. Para fins dos cálculos dos montantes dos tributos devidos formalizados nos Autos de Infração, fls. 04/39, foram considerados os valores informados nos documentos apresentados pela Recorrente, fls. 80/149, os quais se referem à retenção na fonte. Por esta razão, devem ser deduzidos dos montantes dos tributos devidos as quantias atinentes à retenção na fonte incidentes proporcionalmente sobre as receitas computadas na sua determinação, desde que comprovados e que não foram considerados para no procedimentos fiscal.

No presente caso, a legislação permite a dedução dos valores de IRRF referentes aos códigos de arrecadação nºs:

- 1708 - prestações de serviços efetuados por pessoas jurídicas, de acordo com o art. 83 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, e com os Comprovantes Anuais de Retenção apresentados pelas fontes pagadoras, fls. 337/344, em cotejo com os valores já deduzidos, fls. 80/149, por ocasião do procedimento fiscal tem-se:

IRPJ

Fato Gerador Trimestre Ano calendário de 2003	Rendimento Bruto – R\$	Valor Retido Comprovado e Não Considerado na Exigência Fiscal R\$
1º Trimestre	147.695,84	0,00
2º Trimestre	90.110,54	0,00
3º Trimestre	77.611,10	0,00
4º Trimestre	69.593,60	127,32

- 5952 – prestações de serviços caracterizadamente de natureza profissional efetuados por pessoas jurídicas, em conformidade com a Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, que determina:

Art. 30. Os pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas de direito privado, pela prestação de serviços de limpeza, conservação, manutenção, segurança, vigilância, transporte de valores e locação de mão-de-obra, pela prestação de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, bem como pela remuneração de serviços profissionais, estão sujeitos a retenção na fonte da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, da COFINS e da contribuição para o PIS/PASEP. (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)

[...]

Art. 31. O valor da CSLL, da COFINS e da contribuição para o PIS/PASEP, de que trata o art. 30, será determinado mediante a aplicação, sobre o montante a ser pago, do percentual de 4,65% (quatro inteiros e sessenta e cinco centésimos por cento), correspondente à soma das alíquotas de 1% (um por cento), 3% (três por cento) e 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento), respectivamente.

Conforme os Comprovantes Anuais de Retenção apresentados pelas fontes pagadoras, fls. 346/356, tem-se:

CSLL

Trimestre Ano-Calendário 2004	Rendimento Bruto – R\$	Valor Retido Comprovado e Não Considerado na Exigência Fiscal R\$
1º Trimestre	99.493,84	258,01
2º Trimestre	94.807,47	868,19
3º Trimestre	145.041,00	1.398,80
4º Trimestre	140.034,40	1.352,89

PIS

Fato Gerador Ano-Calendário - 2004	Rendimento Bruto – R\$	Valor Retido Comprovado e Não Considerado na Exigência Fiscal R\$
Janeiro	28.779,26	0,00
Fevereiro	44.912,28	0,00
Março	25.801,70	167,60
Abril	27.246,00	177,08
Maio	55.806,64	362,74
Junho	11.754,75	76,39
Julho	38.857,50	251,96
Agosto	25.225,00	163,35
Setembro	80.958,50	525,63
Outubro	25.225,00	163,36
Novembro	64.359,00	417,73
Dezembro	50.450,00	326,72

Cofins

Fato Gerador Ano-Calendário - 2004	Rendimento Bruto – R\$	Valor Retido Comprovado e Não Considerado na Exigência Fiscal R\$
Janeiro	28.779,26	0,00
Fevereiro	44.912,28	0,00
Março	25.801,70	774,04
Abril	27.246,00	230,52
Maio	55.806,64	1.674,27
Junho	11.754,75	352,63
Julho	38.857,50	1.165,72
Agosto	25.225,00	756,05
Setembro	80.958,50	2.428,75
Outubro	25.225,00	756,75
Novembro	64.359,00	1.930,78
Dezembro	50.450,00	1.513,50

Logo, cabe razão em parte a Recorrente, uma vez que devem ser deduzidos dos montantes dos tributos devidos as quantias atinentes à retenção na fonte incidentes proporcionalmente sobre as receitas computadas na sua determinação, desde que comprovados e que não foram considerados para no procedimentos fiscal.

A Recorrente se insurge contra a aplicação da multa de ofício proporcional qualificada.

A Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964, determina:

Art. 71 – Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I – da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II – das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72 – Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73 – Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos no artigo 71 e 72.

Por seu turno, a Lei nº 9.430, de 1996, orienta expressamente no seguinte sentido:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição: (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Vide Mpv nº 303, de 2006) (Vide Medida Provisória nº 351, de 2007)

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; (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Vide Mpv nº 303, de 2006) (Vide Medida Provisória nº 351, de 2007)

II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Vide Mpv nº 303, de 2006) (Vide Medida Provisória nº 351, de 2007)

Está registrado no Termo de Verificação Fiscal, fls. 40/42

Em 10/04/2007 o contribuinte foi intimado através do Termo de início de Fiscalização a apresentar, no prazo de 20 (vinte) dias, os esclarecimentos e documentos constantes daquele termo que justifiquem a apresentação de DIPJ de inativa, sendo que foi detectado pelos sistemas internos da Receita Federal do Brasil o exercício remunerado de serviços por parte da empresa para os anos-calendário de 2003 e 2004. (fls. 43 a 45).

[...]

O contribuinte teve retido, conforme termo de retenção, em 20/06/2007, 03 blocos de notas fiscais, com emissões de 05/08/2002 a 28/12/2004; 04 planilhas contendo a receita mensal de 2003 e 2004, fls. 59 a 63.

[...]

Em 20/07/2007, apresentou o contribuinte, resposta ao termo acima, em que justifica a apresentação de declarações de inativa para posterior regularização, informa que retificou as DIPJs e encaminha cópia das mesmas, fls. 66 a 149.

[...]

Como não fez pagamento do imposto com o código de Presumido, nem com o de estimativa está obrigada à tributação pelo lucro real trimestral, tendo, indevidamente, entregue DIPJ como inativa, apesar de ter exercido atividade e emitido notas fiscais referente aos materiais e serviços prestados.

Em 20/06/2007, apresentou, o contribuinte, DIPJ, intempestiva, para os anos-calendário de 2003 e 2004, com tributação pelo lucro presumido, quando deveria apresentar a de lucro real trimestral, contudo, os valores informados como receita, naquela DIPJ, serviram para ratificar os valores constantes das planilhas e dos blocos de notas fiscais apresentadas pelo contribuinte.

Cabe mencionar a jurisprudência administrativa sobre a questão (fonte: <http://carf.fazenda.gov.br/sincon/public/pages/ConsultarJurisprudencia/listaJurisprudencia.jsf>, acesso em 22/11/2010):

Nº Recurso 151691 Número do Processo 10120.004334/2005-62 Turma 1ª Turma Contribuinte FRANCISCO DE ASSIS SILVA - O GOIANO Tipo do Recurso - Recurso de Divergência do Procurador - Dado Provimento Por Maioria Data da Sessão 10/11/2008 Relator(a) José Clóvis Alves Nº Acórdão CSRF/01-06.021 Tributo / Matéria IRPJ - AF - lucro arbitrado Decisão Por maioria de votos, DAR provimento ao recurso especial. Vencidos os Conselheiros Jose Carlos Passuello e Antonio Carlos Guidoni Filho que negaram provimento.

Ementa Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Exercício: 2001, 2002, 2003 MULTA QUALIFICADA - CONDUTA CONTINUADA.- Da conduta continuada se extrai a intenção (dolo), para concluir-se pela aplicação da multa qualificada nos termos do artigo 71 da Lei nº 4.502/64. O fato do contribuinte entregar DIPJs em três anos como inativa, tendo faturamento expressivo declarado ao Estado para efeito de ICMS e no quarto ano declarado valor ínfimo em relação ao faturamento real, pode-se concluir pela existência de dolo, necessário à aplicação da norma contida no artigo 71 da Lei nº 4.502/64. [...] Recurso especial provido.

[...]

Nº Recurso 160751 Número do Processo 19647.011400/2006-77 Turma 8ª Turma Especial Contribuinte PAULO SERGIO ANDRADE DA SILVA MERCADINHO-ME Tipo do Recurso Recurso Voluntário - Negado Provimento Por Unanimidade Data da Sessão 16/09/2008 Relator(a) João Francisco Bianco Nº Acórdão 198-00022 Tributo / Matéria Simples - ação fiscal - insuf. na apuração e recolhimento Decisão Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso.

Ementa Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Exercício: 2002 [...] EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE Não se trata de mera declaração inexata, justificando a aplicação da multa qualificada de 150%, a informação constante na DAS de valores “zerados” de faturamento mensal, como se pessoa jurídica estivesse inativa, quando a recorrente estava

operando e apurando receitas normalmente. Recurso Voluntário Negado.

O dolo precisa efetivamente ficar demonstrado. Ressalte-se que os fatos apurados pela autoridade fiscal permitem caracterizar o intuito deliberado da Recorrente de subtrair valores à tributação pela omissão de receitas em decorrência da não escrituração das notas fiscais de serviços prestados, em conformidade com as informações constantes nos Demonstrativos de fls. 59/63 em cotejo com aquelas informadas nas DSPJ – Inativa de fls. 74/79 dos anos-calendário de 2003 e 2004. Por conseguinte, o lançamento não contém incorreções.

No que se refere à interpretação da legislação e entendimentos jurisprudenciais indicados na peça recursal, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos aos quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso (art. 100 do Código Tributário Nacional).

Em relação aos princípios constitucionais que a Recorrente aduz que supostamente foram violados, cabe transcrever o enunciado da Súmula CARF n.º 2, que é de adoção obrigatória (art. 72 do Anexo II da Portaria n.º 256, de 22 de junho de 2009, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF), e que assim determina:

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

Logo, este argumento não pode prosperar.

Atinente ao PIS, à Cofins e à CSLL, tratando-se de lançamentos decorrentes, a relação de causalidade que informa os procedimentos leva a que os resultados do julgamento dos feitos reflexos acompanhem aqueles que foram dados ao lançamento principal de IRPJ.

Em face de o exposto, voto, no mérito, por dar provimento em parte recurso voluntário para admitir os valores retidos pelas fontes pagadoras.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva