

RA 5/15



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

Processo nº 10865.000021/2004-41
Recurso nº 165.418 Voluntário
Acórdão nº 1801-00.443 – 1ª Turma Especial
Sessão de 15 de dezembro de 2010
Matéria IRPJ
Recorrente CARLOS ALBERTO PULICI JUNIOR S/C LTDA
Recorrida 3ª TURMA/DRJ – RIBEIRÃO PRETO/SP

Assunto: Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica

Ano-calendário: 1999 a 2003

Ementa:

IRRF - DEDUÇÃO DO IRPJ DEVIDO

O imposto de renda retido na fonte decorrente da prestação de serviços de que trata o art. 647, do RIR/99 pode ser deduzido do imposto sobre a renda devido pela pessoa jurídica.

TAXA SELIC - LEGALIDADE

Nos termos da Súmula nº 4 do CARF é legal a aplicação da TAXA SELIC nos lançamentos de ofício.

DIREITO TRIBUTÁRIO - OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - INCIDÊNCIA DE JUROS

Conforme o art. 139 do CTN, o crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza desta. Os tributos exigidos em procedimento de ofício estão sujeitos a acréscimos de juros a partir do vencimento legalmente previsto, em função da ocorrência do fato gerador.

LUCRO PRESUMIDO - PERCENTUAL REDUZIDO - EXCESSO DE RECEITAS - DIFERENÇA DE IMPOSTO - CÁLCULO DOS JUROS

1

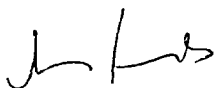
As pessoas jurídicas submetidas à tributação com base no lucro presumido podem apurar a base de cálculo do IRPJ trimestral mediante aplicação do percentual reduzido sobre a receita bruta até o limite de cento e vinte mil reais. Se o limite for excedido no curso do ano-calendário, a base de cálculo do IRPJ será recalculada e a diferença será paga até o último dia do mês subsequente ao trimestre em que ocorreu o excesso. Caso não pago, ficará sujeito a juros a partir de então.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - CABIMENTO

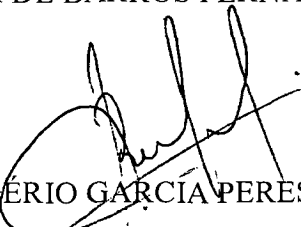
Havendo falta ou insuficiência no recolhimento do tributo, impõe-se a aplicação da multa de lançamento de ofício sobre o valor do imposto ou contribuição devido, nos termos do artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator.



ANA DE BARROS FERNANDES - Presidente.



ROGÉRIO GARCIA PERES - Relator

EDITADO EM: 26 OUT 2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Maria de Lourdes Ramirez, Rogério Garcia Peres, Andre Almeida Blanco, Carmen Ferreira Saraiva, Guilherme Pollastri Gomes da Silva. Ana de Barros Fernandes.

Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado contra o Recorrente para exigência de diferenças de IRPJ decorrentes da utilização do percentual de 16% sobre a receita bruta, para determinação do lucro presumido nos anos-calendário 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, quando deveria ter utilizado o percentual de 32% nos períodos em que a receita bruta ultrapassou o limite anual de cento e vinte mil reais. O crédito tributário consolidado é de R\$ 54.084,41.

O Recorrente tomou ciência do auto de infração em 19.01.2004 e apresentou Impugnação em 18.02.2004 (fls. 286 a 289), onde afirma que o art. 519, § 4º, do RIR/99 permite às pessoas jurídicas prestadoras de serviços em geral, cuja receita bruta anual seja de até cento e vinte mil reais, determinar a base de cálculo trimestral do IRPJ mediante a aplicação do percentual de 16% sobre a receita bruta auferida no período-base de apuração.

Afirma também ser indevida a multa de 75% uma vez que inocorreu sonegação de receita para tributação e que apresentou declaração retificadora referente ao período-base 1999 por ter sido ultrapassado o limite de cento e vinte mil reais. Pede a nulidade do auto de infração.

Ao analisar a impugnação, a DRJ Ribeirão Preto (SP) julgou procedente em parte o lançamento (fls. 300 a 306), através do Acórdão nº 14-17.150 – 3ª Turma da DRJ/RPO, de 04.10.2007, assim ementado:

LUCRO PRESUMIDO – ATIVIDADES DE INFORMÁTICA – PERCENTUAL APLICÁVEL

Na determinação do lucro presumido poderá ser aplicado o percentual reduzido de dezesseis por cento sobre a receita bruta auferida pela prestação de serviços de desenvolvimento de informática, por não caracterizarem exercício de profissão legalmente regulamentada, desde que sejam obedecidos os demais requisitos legais.

RETIFICAÇÃO DE DECLARAÇÃO – RETIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO

É inadmissível a retificação de declaração de rendimentos por iniciativa do próprio declarante, depois de iniciada a ação fiscal.

MULTA DE OFÍCIO

A multa de ofício, aplicada em auto de infração, é multa administrativa, de natureza punitiva.

NULIDADE

São nulos somente os atos e termos lavrados por pessoa incompetente, bem como os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

A DRJ São Paulo (SP) fundamenta sua decisão com o seguinte raciocínio:

1. Os §§ 4º e 5º do art. 519, do RIR/99, determinam que 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, e que essa disposição não se aplica às pessoas jurídicas que prestam serviços hospitalares e de transporte, bem assim às sociedades prestadoras de serviços de profissões legalmente regulamentadas;
2. Já o § 6º dispõe que a pessoa jurídica que houver utilizado o percentual reduzido de 16% para apuração da base de cálculo trimestral e cuja receita bruta acumulada até determinado mês do ano-calendário exceder o limite de cento e vinte mil reais, ficará

sujeita ao pagamento da diferença do imposto em atraso dos meses anteriores, apurado em relação a cada trimestre transcorrido;

3. Nos anos-calendário 1999, 2000 e 2002, a contribuinte declarou e recolheu à alíquota de 16% nos primeiros trimestres, passando a 32% somente sobre os valores que excederam o limite estabelecido de R\$ 120.000,00, deixando de aplicar a alíquota de 32% sobre a totalidade de sua receita bruta nesses períodos, conflitando com o disposto no art. 519 do RIR/99;
4. A DIPJ retificadora referente ao ano-calendário 1999 foi entregue em 08.03.2003, sendo que o início do procedimento fiscal ocorreu em 24.02.2003, excluindo, portanto, a espontaneidade da contribuinte;
5. Descabe a arguição de nulidade uma vez que não ocorreu nenhuma das hipóteses previstas no art. 59, do Decreto nº 70.235/72;
6. As multas constantes do lançamento foram aplicadas com base na legislação que rege a matéria, qual seja a Lei nº 9.430/96, art. 44;
7. Não há cobrança relativamente aos anos-calendário 2001 e 2003 em razão de não ter ocorrido excesso de receitas ao limite previsto em lei.

O Recorrente foi devidamente intimado da decisão em 24.12.2007, conforme AR acostado às fls. 313. Em 24.01.2008 interpôs o presente Recurso Voluntário (fls. 317 a 326), instruído com os documentos de fls. 327 a 460, onde alega, em síntese, que:

- a) Não foram considerados pelo auditor fiscal, como também pelo relator da instância *a quo*, os valores antecipadamente retidos pelas empresas tomadoras de serviços;
- b) A utilização de juros pela taxa Selic confronta com o texto constitucional, visto que o art. 192, § 3º, da CF, limita os juros ao patamar máximo de 12% ao ano;
- c) Não pode incidir juros sobre o débito exigido desde a data original do vencimento do tributo, visto que o CTN estabelece sua incidência sobre crédito tributário e não sobre obrigação tributária;
- d) Os juros foram calculados sobre o imposto postergado a partir do mês seguinte ao trimestre de apuração do tributo. No entanto, os §§ 6º e 7º do art. 519, do RIR/99, permitem o pagamento da diferença de imposto até o último dia do mês subsequente ao trimestre em que ocorreu o excesso ao limite de cento e vinte mil reais;
- e) Incabível a aplicação de multa de ofício, pois inexistente diferença entre o valor de faturamento declarado e o considerado pelo auditor fiscal.

No mais, reitera os argumentos da peça impugnatória e pede o cancelamento do auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheiro ROGÉRIO GARCIA PERES, Relator

O Recurso Voluntário 165418 preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Imposto de Renda Retido na Fonte

Afirma o Recorrente que a autoridade fiscal não considerou na apuração do presente lançamento, o imposto de renda retido na fonte sobre suas receitas de prestação de serviços. Na sua peça recursal, anexou cópias de notas fiscais de serviços, emitidas no período fiscalizado, com indicação do valor do IRRF e do valor líquido dos serviços, bem como algumas cópias da DIRF de tomadores de serviços.

Tem razão o Recorrente em sua alegação, pois, da análise dos autos constata-se claramente que o lançamento contempla a dedução de recolhimentos feitos em DARF, mas desconsidera os valores de IRRF informados na DIPJ correspondente. A título de exemplo, vejamos o 1º trimestre de 1999:

Receita Bruta	57.330,82	AI – fls. 17
Valor tributável (32%)	18.345,86	AI – fls. 17
Imposto apurado (15%)	2.751,87	AI – fls. 17
Imposto pago (DARF)	515,97	AI – fls. 17 – fls. 187
Imposto devido	2.235,90	AI – fls. 17
IRRF não considerado	859,96	DIPJ – fls. 59

Em conformidade com os artigos 647 e 650 do RIR/99, o imposto de renda incidente na fonte sobre as importâncias pagas ou creditadas por pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas pela prestação de serviços, constitui antecipação do imposto devido na declaração. Os citados artigos têm a seguinte redação:

Art. 647. Estão sujeitas à incidência do imposto na fonte, à alíquota de um e meio por cento, as importâncias pagas ou creditadas por pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas, civis ou mercantis, pela prestação de serviços caracterizadamente de natureza profissional (Decreto-Lei nº 2.030, de 9 de junho de 1983, art. 2º, Decreto-Lei nº 2.065, de 1983, art. 1º, inciso III, Lei nº 7.450, de 1985, art. 52, e Lei nº 9.064, de 1995, art. 6º).

Art. 650. O imposto descontado na forma desta Seção será considerado antecipação do devido pela beneficiária (Decreto-Lei nº 2.030, de 1983, art. 2º, § 1º).

Juros Selic

Entende o Recorrente que os juros Selic são conflitantes com o texto constitucional (art. 192, § 3º).

Cabe destacar, que a validade da incidência dos juros Selic sobre créditos tributários já se encontra sumulada neste Conselho, a saber:

Súmula CARF Nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Importante também assinalar, que o § 3º, do art. 192, da Constituição Federal, foi expressamente revogado pela Emenda Constitucional nº 40, de 29.05.2003.

Termo inicial de incidência de juros sobre o crédito tributário

O Recorrente assevera que é incabível a incidência de juros sobre o débito desde a data original do vencimento do tributo, visto que o CTN estabelece sua incidência sobre crédito tributário e não sobre obrigação tributária.

Sobre obrigação tributária e crédito tributário, Hugo de Brito Machado, didaticamente ensina (Curso de Direito Tributário, Malheiros, 30ª edição, pag. 171):

Em face da obrigação tributária o Estado ainda não pode exigir o pagamento do tributo. Também em face das chamadas obrigações acessórias não pode o Estado exigir o comportamento a que está obrigado o particular. Pode, isto, sim, tanto diante de uma obrigação tributária principal como diante de uma obrigação acessória descumprida, que por isto fez nascer uma obrigação principal (CTN, art. 113, § 3º), fazer um lançamento, constituir um crédito a seu favor. Só então poderá exigir o objeto da prestação obrigacional, isto é, o pagamento.

A obrigação tributária, surgida com a ocorrência do fato gerador, é sucedida pelo crédito tributário, conforme o art. 139, do CTN:

Art. 139. O crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza desta.

Isso quer dizer que, na concepção do CTN, o crédito tributário só vai existir num momento posterior ao da ocorrência do fato gerador, quando se efetivar o lançamento. De qualquer forma, o direito do sujeito ativo, mesmo após o lançamento, quando assume a designação formal de crédito tributário, continua sendo, na essência, a própria obrigação



principal do sujeito passivo, uma vez que possuem a mesma natureza. A constituição do crédito tributário não representa a criação de um novo direito, mas sim a simples agregação de eficácia executiva a um direito já preexistente.

Por conseguinte, não há que se falar em novo prazo de vencimento para fins de aplicação dos consectários legais, visto que o direito à prestação obrigacional do crédito tributário remonta à época de ocorrência do fato gerador.

Cabe ainda destacar o que dispõe o art. 161 do Código Tributário Nacional:

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

Dessa forma, descabem as alegações do Recorrente quanto à não incidência de juros sobre a obrigação tributária, no período que antecede ao lançamento.

Incidência de juros na ocorrência de excesso ao limite de receitas

Diz o Recorrente que os juros foram calculados sobre o imposto postergado a partir do mês seguinte ao trimestre de apuração do tributo. No entanto, os §§ 6º e 7º do art. 519, do RIR/99, permitem o pagamento da diferença de imposto até o último dia do mês subsequente ao trimestre em que ocorreu o excesso ao limite de cento e vinte mil reais.

O art. 519, do RIR/99, determina:

Art. 519. Para efeitos do disposto no artigo anterior, considera-se receita bruta a definida no art. 224 e seu parágrafo único.

§ 1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de (Lei nº 9.249, de 1995, art. 15, § 1º):

I - um inteiro e seis décimos por cento, para atividade de revenda, para consumo, de combustível derivado de petróleo, álcool etílico carburante e gás natural;

*II - dezesseis por cento para a atividade de prestação de serviço de transporte, exceto o de carga, para o qual se aplicará o percentual previsto no **caput**;*

III - trinta e dois por cento, para as atividades de:

a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares;

b) intermediação de negócios;



c) administração, locação ou cessão de bens, imóveis, móveis e direitos de qualquer natureza.

*§ 2º No caso de serviços hospitalares aplica-se o percentual previsto no **caput**.*

§ 3º No caso de atividades diversificadas, será aplicado o percentual correspondente a cada atividade (Lei nº 9.249, de 1995, art. 15, § 2º).

§ 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).

§ 5º O disposto no parágrafo anterior não se aplica às pessoas jurídicas que prestam serviços hospitalares e de transporte, bem como às sociedades prestadoras de serviços de profissões legalmente regulamentadas (Lei nº 9.250, de 1995, art. 40, parágrafo único).

§ 6º A pessoa jurídica que houver utilizado o percentual de que trata o § 5º, para apuração da base de cálculo do imposto trimestral, cuja receita bruta acumulada até determinado mês do ano-calendário exceder o limite de cento e vinte mil reais, ficará sujeita ao pagamento da diferença do imposto postergado, apurado em relação a cada trimestre transcorrido.

§ 7º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a diferença deverá ser paga até o último dia útil do mês subsequente ao trimestre em que ocorreu o excesso.

Depreende-se do dispositivo legal acima mencionado, que as pessoas jurídicas prestadoras de serviços, submetidas à tributação com base no lucro presumido, podem apurar a base de cálculo do IRPJ trimestral mediante aplicação do percentual de 16% sobre a receita bruta, desde que esta não ultrapasse o limite de R\$ 120 mil reais.

Caso o limite de cento e vinte mil reais seja excedido no curso do ano-calendário, a base de cálculo do IRPJ será recalculada pelo percentual de 32% sobre a receita bruta e a diferença será paga até o último dia do mês subsequente ao trimestre em que ocorreu o excesso. Este é, portanto, o prazo para recolhimento da diferença de IRPJ no caso de a receita bruta ultrapassar o limite de R\$ 120 mil reais durante o ano-calendário.

Se a diferença de imposto não for paga até o último dia do mês subsequente ao trimestre em que ocorreu o excesso ficará sujeita, a partir de então, aos acréscimos de juros e multa.

No presente lançamento, os juros Selic foram calculados a partir do trimestre de apuração do IRPJ e não a partir do trimestre em que ocorreu o excesso de receitas em relação ao limite de cento e vinte mil reais. Procede, portanto, a queixa do Recorrente.

Multa de ofício

O Recorrente entende ser incabível a aplicação de multa de ofício, uma vez que inexistente diferença entre o valor de faturamento declarado e o considerado pelo auditor fiscal.

No que respeita a exigência da multa de lançamento de ofício, cabe registrar que esta se encontra prevista e quantificada expressamente em lei, descabendo à autoridade administrativa deixar de aplicá-la quando ocorrida a infração nela tipificada ou atenuar-lhe os efeitos, sem expressa autorização legal nesse sentido. Isso porque a atividade administrativa é plenamente vinculada, consoante dispõe o Código Tributário Nacional, em seu parágrafo único do art. 142: *A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.*

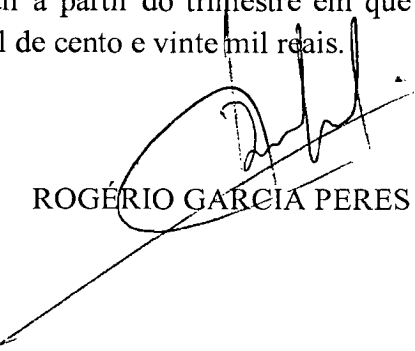
Com efeito, o artigo 44, da Lei nº 9.430/96, determina:

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 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.

Ou seja, todo e qualquer lançamento “ex officio” decorrente da falta ou insuficiência do recolhimento do imposto deve ser acompanhado da exigência da multa. Tendo a fiscalização apurado insuficiência no pagamento do imposto, caracterizada está a infração, e, sobre o valor do tributo ainda devido, é cabível a multa prevista no art. 44, I, da Lei 9430/96.

Ante o exposto dou provimento parcial ao Recurso Voluntário, determinando a remessa dos autos à unidade competente da Receita Federal para que seja deduzido do imposto devido o valor do IRRF incidente sobre as receitas de prestação de serviços, não considerado pela autoridade fiscal por ocasião do lançamento. Além disso, os juros devem incidir a partir do trimestre em que ocorreu o excesso de receita bruta em relação ao limite anual de cento e vinte mil reais.


ROGÉRIO GARCIA PERES - Relator