



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

Processo nº 10935.720337/2011-19
Recurso nº 921.263 Voluntário
Acórdão nº **1803-01.330 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 12 de junho de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO IRPJ E OUTROS
Recorrente GAZZIERO TRANSPORTES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007, 2008, 2009

OMISSÃO DE RECEITAS. LIVRO APURAÇÃO DE ICMS.

Não apontados quaisquer equívocos ou erros na sua apuração é lícito o lançamento de ofício que utiliza a receita bruta registrada na escrituração fiscal (Livro Apuração de ICMS e Registro de Saídas).

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2007, 2008, 2009

TAXA DE JUROS. SELIC.

Nos termos da Súmula CARF nº 04, 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.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007, 2008, 2009

NULIDADES.

Não apontados quaisquer vícios formais ou materiais a invalidar o lançamento, não podem ser acolhidas as alegações genéricas de nulidade destituídas de suporte nos elementos fáticos probatórios constantes dos autos.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA.

Nos termos da Súmula CARF nº 02, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

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)

Walter Adolfo Maresch - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Selene Ferreira de Moraes (presidente), Walter Adolfo Maresch, Sergio Rodrigues Mendes, Victor Humberto Da Silva Maizman, Viviani Aparecida Bacchmi e Sérgio Luiz Bezerra Presta.

Relatório

GAZZIERO TRANSPORTES LTDA, pessoa jurídica já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão proferida pela DRJ CURITIBA/PR, interpõe recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma da decisão.

Adoto o relatório da DRJ por bem retratar os fatos.

Trata o processo de autos de infração exigindo os impostos e contribuições, devido a fiscalização motivada por diferenças identificadas entre as receitas declaradas à Fazenda Estadual e as da Declaração de Informações Econômico Fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ e do Dacon Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais; o período total analisado foi 2007 a 2009, sendo que o contribuinte apurou os tributos Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, no período de janeiro a junho de 2007, objeto do processo nº 10935.720338/2011-55, e pelo lucro presumido nos demais períodos analisados, objetos deste processo, lavrado na sistemática do lucro presumido:

a. Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ, fls. 135/141, no valor de R\$ 9.815,16, devido a omissão de receitas da atividade apurada mediante confronto entre valores recolhidos pelo lucro presumido e valores das receitas constantes do livro Registro de Apuração do ICMS, fatos geradores em 30/09/2007, 31/12/2007, 31/03/2008, 30/06/2008, 30/09/2008, 31/03/2009, 30/06/2009, 30/09/2009, 31/12/2009; base legal nos arts. 224, 518, do Regulamento do Imposto de Renda RIR de 1999 (Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999);

b. contribuição ao Programa de Integração Social – PIS, fls. 142/150, no valor de R\$ 9.853,51 relativa à mesma infração, fatos geradores mensais de 31/07/2007 a 31/12/2009 (exceto os de 31/12/2008 e 31/07/2009), (exceto os de 30/09/2007, 28/02/2008, 31/12/2008 e 31/07/2009), com base legal nos arts. 1º e 3º da Lei Complementar nº 7, de 07 de setembro de 1970; arts. 2º, I, “a” e parágrafo único, 3º, 10, 22 e 51 do Decreto nº 4.524, de 2002;

c. Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, fls. 151/159, no valor de R\$ 49.528,20 relativa à mesma infração, fatos geradores mensais de 31/07/2007 a 31/12/2009 (exceto os de 31/12/2008 e 31/07/2009); base legal nos arts. 2º, II e parágrafo único, 3º, 10, 22 e 51 do Decreto nº 4.524, de 17 de dezembro de 2002;

d. Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, fls. 160/167, no valor de R\$ 16.121,15 relativo à mesma infração; fatos geradores em 30/09/2007, 31/12/2007, 31/03/2008, 30/06/2008, 30/09/2008, 31/12/2007, 31/03/2009, 30/06/2009, 30/09/2009, 31/12/2009; exigida com base no art. 2º e §§ 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 1996; art. 37 da Lei nº 10.637 de 30 de dezembro de 2002; art. 22 3º da Lei nº 7.689, de 1988, com as alterações pelo art. 17 da Lei nº 11.727, de 2008.

2. Sobre os impostos e contribuições devidos apurados exige-se multa de ofício de 75% do art. 44, I da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007; e juros de mora segundo o art. 61, § 3º da Lei nº 9.430, de 1996.

3. Às fls. 121/134, no Termo de Verificação Fiscal TVF, estão descritos os procedimentos de fiscalização e a autuação; às fls. 126 Demonstrativo da Receita Bruta considerada na apuração dos Tributos; e às fls. 127/130, Demonstrativos de apuração do IRPJ, CSLL, PIS e Cofins.

4. Cientificado o contribuinte em 16/05/2011, fl. 171, dos autos e do TVF, apresentou tempestivamente, em 13/06/2011 a impugnação de fls. 173/183, por meio de seu representante legal de fls. 184/185.

3. Em preliminar, pleiteia a nulidade dos autos, devido à ausência de elementos informadores no auto de infração, porque os autos embora lançados com base no MPF 0910300.2011.000331, não receberam numeração própria e portanto não foram individualizados e fazem parte do mesmo corpo, não atendem ao disposto nos arts. 2º, 10 e 11 do Decreto 70.235, de 1972; dificultam a apresentação da defesa, pois foi necessário conjugar três teses em uma apenas para combater as autuações, sendo que os autos dizem respeito à IR, PIS/Pasep e Contribuições, figuras distintas deveriam ser tratadas autonomamente.

4. Assim, se impõe a extinção dos presentes pelo vício de forma, e não atendimento ao que determina a legislação, e em decorrência, violação do princípio da estrita legalidade.

5. No mérito, afirma que a base de cálculo obtida mediante o arbitramento dos valores com base nos que foram declarados em RAICMS, não pode ser considerada válida para a apuração dos valores devidos; que a utilização do valor do faturamento informado nas RAICMS é também indevida para a obtenção dos supostos débitos; que a fundamentação utilizada para justificar a utilização do ICMS como base para a apuração do valor devido nos impostos é indevida, pois o artigo 530, do RIR, não diz que poderão ser utilizados quaisquer critérios para o arbitramento dos valores devidos, não se prestando o ICMS para tanto; que, se não se pode demonstrar que houve algum faturamento, não há que se falar em incidência de imposto, bem como as contribuições que se exigem, sobre o que não existe; aduz que o fiscal tem elementos para apurar o real valor devido, levando-se em conta a remuneração dos empregados da recorrente, em detrimento do valor da nota.

6. Também reclama de excesso de apenamento devido à aplicação de multa de ofício de 75% sobre as exigências; afirma que tal multa é excessiva, abusiva e que configura em verdadeiro confisco, transferência de patrimônio, vedado pela CF e pela própria sistemática do direito tributário, na medida que se vale dos princípios para equiparar a sociedade do Fisco aos direitos dos contribuintes; pleiteia que o percentual da multa seja reduzido a 20% e transcreve jurisprudência nesse sentido.

7. Reclama de cumulação da multa com juros de mora, o que é inadmissível, na medida em que pune duplamente o mesmo fato, ocasionando, um tipo de “bis in idem”, porque razão é uma só, o não pagamento do tributo.

8. Pugna pela inaplicabilidade da taxa Selic, como juros de mora, afirmando que está em total descompasso com a legislação nacional e com o próprio Código Tributário Nacional CTN que prevê que a taxa de juros moratórios deve ser de, no máximo, doze por cento (12%) ao ano; sendo que o entendimento da doutrina e da jurisprudência a esse respeito é pacífico.

9. Descreve que Sistema Especial de Liquidação e Custódia é um sistema eletrônico de teleprocessamento, cujo objetivo é o registro das operações com títulos emitidos pelo Tesouro Nacional, pelo Banco Central do Brasil, Estados e Municípios o Governo Federal, por meio dos seus órgãos, utiliza esta taxa como instrumento de política monetária, e a qual inclui sempre custos que não a mera remuneração de capital, como, por exemplo, riscos, corretagem e outros serviços, sem falar a própria correção monetária e ainda contempla execrável anatocismo, na medida em que referida taxa acumulada os índices mensalmente apurados, incidindo em usura; afirma que a fixação da taxa de juros, deverá ser a do artigo 161, § 1º, do

CTN, que tem caráter de lei complementar nacional, de modo que qualquer lei ordinária (incluindo a Lei nº 9.430, de 1996, que fundamentou a incidência no presente litígio) somente poderia fixar juros iguais ou inferiores a um por cento (1%) e jamais juros superiores a este percentual; que, nessa medida, a taxa Selic, para fins tributários, somente poderia exceder este limite desde que também prevista em lei complementar nacional, visto que não há como conceder que uma lei complementar nacional venha estabelecer a taxa de juros máxima e mera lei ordinária apresentar um percentual maior; afirma que Superior Tribunal de Justiça STJ já julgou ilegal e inconstitucional a utilização da Selic para fins tributários.

10. Conclui que a utilização da Selic com índice de apuração dos juros legais não é juridicamente segura, porque impede o prévio conhecimento dos juros; não é operacional, porque seu uso será inviável sempre que se calcularem somente juros ou somente correção monetária; assim como é incompatível com a regra do artigo 591 do novo Código Civil, que permite apenas a capitalização anual dos juros, razão pela qual deve ser afastada na presente autuação; e pleiteia a substituição da correção pela Selic, por outro índice que represente melhor a desvalorização da moeda, e ainda, descapitalizado nos termos da fundamentação.

A DRJ CURITIBA (PR), através do acórdão nº 06-32.872, de 28 de julho de 2007 (fls. 187/197), julgou procedente o lançamento, ementando assim a decisão:

*ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
Data do fato gerador: 30/09/2007, 31/12/2007, 31/03/2008, 30/06/2008, 30/09/2008, 31/03/2009, 30/06/2009, 30/09/2009, 31/12/2009*

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.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Data do fato gerador: 30/09/2007, 31/12/2007, 31/03/2008, 30/06/2008, 30/09/2008, 31/03/2009, 30/06/2009, 30/09/2009, 31/12/2009 RECEITA BRUTA. LIVRO REGISTRO APURAÇÃO ICMS.

Os dados registrado pelo contribuinte para apuração do ICMS são válidos para identificação da receita bruta.

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.

JUROS DE MORA. SELIC. PREVISÃO LEGAL.

Exigem-se juros de mora sobre os impostos e contribuições exigidos de ofício, apurados segundo a variação da taxa referencial do Sistema de Liquidação e Custódia para títulos federais Selic, por expressa previsão legal.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. ANATOCISMO. NÃO OCORRÊNCIA.

Os juros de mora Selic, exigidos sobre o imposto e contribuições lançados de ofício, não são capitalizados mensalmente, mas resultado da simples soma das taxas mensais, não configurando o anatocismo.

JUROS DE MORA. MULTA DE OFÍCIO. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA.

Descabe a acusação de bis in idem na incidência de juros de mora e multa de ofício, eis que possuem natureza jurídica diversa, tendo esta natureza punitiva, e aquele, natureza indenizatória.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. APRECIÇÃO. VEDAÇÃO.

Não compete à autoridade administrativa manifestarse quanto à inconstitucionalidade ou ilegalidade das leis, por ser essa prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

LANÇAMENTOS REFLEXOS: PIS, CSLL, COFINS.

Dada a íntima relação de causa e efeito, aplicase aos lançamentos reflexos o decidido no principal.

Ciente da decisão em 04/08/2011, conforme Aviso de Recebimento – AR (fl. 203), apresentou o recurso voluntário em 30/08/2011 - fls. 205/221, onde reitera os argumentos da inicial, pugnando ainda pela nulidade da decisão de primeira instância.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Walter Adolfo Maresch

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele conheço.

Trata o presente processo de auto de infração IRPJ e seus reflexos (CSLL, PIS e COFINS) em virtude da ausência de declaração e insuficiência de recolhimento destes

tributos nos anos calendários 2007, 2008 e 2009, apurada pelo confronto entre a escrituração fiscal (Livro Apuração do ICMS e Registro de Saídas) e os valores apurados/recolhidos.

Alega a recorrente em síntese:

- a) Nulidade da decisão de primeira instância pois não observou o princípio da motivação e contraditório pois não combateu as teses da defesa e tampouco permitiu a produção de provas requeridas na impugnação;
- b) A nulidade dos autos de infração por falta de individualização (numeração própria);
- c) Impropriedade de utilização do Livro de Apuração do ICMS como base para o lançamento dos tributos (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS);
- d) Inaplicabilidade da taxa SELIC à título de juros de mora;
- e) Caráter confiscatório da multa de ofício de 75%;
- f) Impossibilidade de cumulação de multa de ofício e juros de mora (anatocismo).

Não assiste razão à interessada.

Com efeito, conforme se observa da bem lançada decisão de primeira instância, esta refutou uma a uma as alegações da recorrente as quais diga-se revelam-se eminentemente procrastinatórias pois não apontam qualquer irregularidade real no lançamento de ofício realizado.

Ao revés constata-se que conforme aponta o Termo de Verificação Fiscal (fls. 131/134), a fiscalizada encontrava-se omissa em suas obrigações acessórias na entrega das DSPJ e DIPJ (01/2007 a 06/2007 e ano calendário 2009), DCTF's e DACOM de 2007 a 2009 e efetuou a entrega em branco das declarações dos anos calendários 2007 e 2008, fatos que não foram infirmados em seu longo arrazoado.

No que tange ao não acolhimento do genérico pedido adicional de produção de provas, além de não ter indicado quais provas pretendia produzir e os respectivos quesitos o que contraria as disposições do art. 16, inciso IV do Decreto nº 70.235/72, não apontou a recorrente qualquer inconsistência ou erro nos Livros Registro de Apuração do ICMS e de Saídas, única forma que poderia invalidar ou implicar alteração no lançamento de ofício realizado.

Rejeito portanto as alegações de nulidade da decisão de primeira instância.

Melhor sorte não colhe a recorrente em relação as alegações já deduzidas por ocasião da impugnação apresentada na primeira instância e que foram suficientemente rebatidas pelo colegiado julgador “a quo”.

Com relação a suposta nulidade por falta de numeração e individualização dos autos de infração não merece acolhida pois não existe numeração dos autos de infração mas sim do processo administrativo fiscal.

Tratando-se de autos de infração que foram lavrados com base nos mesmos elementos de prova (receita bruta apurada com base na escrituração fiscal) não se vislumbra qualquer nulidade ou vício no que se refere a parte formal ou material que possa invalidar o lançamento, procedimento respaldado também pelo art. 9º, § 1º do Decreto nº 70.235/72.

Assim, o fato de estarem os autos de infração reunidos em um só processo não prejudica e tampouco impede a produção de quaisquer alegações em relação a cada tributo por parte da defesa, tratando-se de alegações vazias e evidência eloquente de falta de razões e argumentos por parte da recorrente.

No que se refere a inaplicabilidade da taxa SELIC à título de juros de mora, a matéria é objeto de súmula, de observância obrigatória por parte desta instância julgadora administrativa:

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 são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Da mesma forma, no que tange ao caráter confiscatório da multa de ofício, sua apreciação é vedada conforme entendimento consubstanciado na Súmula CARF a saber:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Por derradeiro, não há qualquer óbice na legislação sobre a exigência concomitante da multa de ofício e juros de mora, pois tem nítida natureza jurídica distinta, conforme bem observou a decisão de primeira instância que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

(assinatura digital)

Walter Adolfo Maresch - Relator