



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11065.002135/2003-22
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1401-005.835 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de setembro de 2021
Recorrente CONSTRUTORA E PAVIMENTADORA PAVICON LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2003

DESPACHO DECISÓRIO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA

Não comprovada violação das disposições contidas no Decreto no 70.235, de 1972, não há que se falar em nulidade do despacho decisório proferido pela unidade fiscal.

DIREITO CREDITÓRIO. DCOMP. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. INEXISTENTE.

Verificando-se que os pagamentos alegados como indébitos foram objeto de dedução de crédito tributário constituído em Auto de Infração, cujo lançamento fora mantido pelo CARF, tem-se pela improcedência do crédito vindicado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade do despacho decisório e o pedido de sobrestamento para, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(documento assinado digitalmente)

André Severo Chaves - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cláudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Carlos André Soares Nogueira, André Severo Chaves, Itamar Artur Magalhães Alves Ruga, André Luis Ulrich Pinto, Bárbara Santos Guedes (suplente convocada) e Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente)

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão da DRJ, que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada pela ora Recorrente.

Transcreve-se o relatório da DRJ que resume o presente litígio:

A interessada apresentou, em 13/05/2003, a declaração de compensação de fls. 01/03, declarando a compensação de débitos próprios com créditos oriundos de pagamentos que entende ter efetuado indevidamente a título de IRPJ e CSLL, relativos ao ano-calendário de 2002.

Alega que os recolhimentos efetuados referem-se a uma Sociedade em Conta de Participação — SCP, na qual figura como sócia ostensiva. Os pagamentos teriam sido feitos a maior do que os valores efetivamente devidos (requerimento de fls. 5 e 6).

A Delegada da Receita Federal em Novo Hamburgo indeferiu o pedido, baseando-se nas conclusões que seguem (sublinhei):

"Considerando-se que, de acordo com o relatório de ação fiscal constante do Processo administrativo n.º 11065.001828/2007-21 (com parte reproduzida as fls. 21 a 26), os recolhimentos alegados a maior do que o devido a título de IRPJ e CSLL, devido por SCP em que a solicitante figura como sócia ostensiva são, em verdade, pertencentes própria solicitante, depreende-se que não há o que se falar em créditos passíveis de restituição/compensação em relação a esses pagamentos.

Ora, se a alegação na qual se fundamenta a requerente para ver reconhecido o crédito em análise, ara. -fins de compensação com créditos vencidos, é de que os referidos recolhimentos pertencem à uma SCP na qual figura como sócia ostensiva, e tal alegação revelou-se inexistente, conclui-se que não cabe razão ao contribuinte em relação a, existência de direito creditório a seu favor.

A empresa apresentou manifestação de inconformidade (fls. 49/68). As razões da requerente estão resumidas adiante.

Alega que, embora a empresa tenha feito alguns recolhimentos com base no lucro presumido, relativos ao ano-calendário 2002, a efetiva tributação teria se dado através do lucro real. A apuração dos resultados da SCP teria sido pelo lucro presumido.

Por terem ocorrido recolhimentos indevidos, no ano-calendário de 2002, a título de IRPJ e CSLL, a empresa apresentou declaração de compensação. O Fisco, no entanto, não aceitou a tributação pelo lucro real e efetuou lançamento tomando por base o lucro presumido, abatendo os valores recolhidos de IRPJ e CSLL. A exigência - consta do processo 11065.001828/2007-21, que foi impugnado pela autuada.

A contribuinte diz que o que vier a ser decidido no processo 11065.001828/2007-21 terá reflexos diretos sobre o presente feito e, por isso, requer, em preliminar, o sobrestamento da decisão neste processo, até solução daquele.

Ainda, como preliminar, pede a declaração de nulidade do parecer e despacho decisório combatidos, eis que não teria sido apontado o dispositivo legal infringido, ensejador da não homologação da compensação, para que, com base nele, pudesse exercer plenamente seu direito de defesa. Traz jurisprudência.

Afirma, com fulcro no parecer embaixador do despacho decisório combatido, *"que o Fisco não homologou esta compensação sob a alegação de que os créditos tributários decorrentes de recolhimentos indevidos feitos pela sócia ostensiva, não podem servir para compensação de débitos da SCP."* E que *"não sendo apurado resultado tributável sobre as operações da sócia ostensiva, os recolhimentos feitos de forma indevida por esta, podem e devem ser compensados pela SCP, pois a Pessoa Jurídica é uma só"*. Diz que não existe óbice compensação declarada, já que devedor e credor, nesse caso, se confundem em uma única pessoa. Haveria ofensa aos princípios da razoabilidade e da vedação do enriquecimento sem causa.

É o relatório.

A seguir, a ementa da decisão de 1ª instância:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002

SOBRESTAMENTO DA DECISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Inexiste previsão legal para sobrestamento de julgamento de processo administrativo fiscal.

RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO.

Não demonstrada a existência de indébito tributário, indefere-se a restituição/compensação.

Solicitação Indeferida

Ao julgar o caso, após rejeitar a preliminar de nulidade e o pedido de sobrestamento, a DRJ basicamente adotou as mesmas razões de decidir do processo administrativo nº 11065.001828/2007-21, no qual os pagamentos a que se referem o crédito do presente processo foram considerados como recolhimentos da própria contribuinte pela sistemática do Lucro Presumido. Desse modo, concluiu que não haveria crédito a ser aproveitado.

Cientificada da decisão de primeira instância em 04/12/2008 (Aviso de Recebimento à e-Fl. 212), inconformada, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário, em 19/12/2008.

Em sede de recurso, a contribuinte reitera as preliminares de nulidade do Despacho Decisório e do sobrestamento do processo e, no mérito, também repisa os mesmos argumentos da Manifestação de Inconformidade. Por fim, pugna pela observância de princípios constitucionais, como da razoabilidade e da ofensa ao princípio da vedação ao enriquecimento sem causa.

É o relatório

Voto

Conselheiro André Severo Chaves, Relator.

Ao compulsar os autos, verifico que o presente Recurso Voluntário é tempestivo, e atende aos requisitos de admissibilidade do Processo Administrativo Fiscal, previstos no Decreto nº 70.235/72. Razão, pela qual, dele conheço.

Preliminar de Nulidade – Despacho Decisório

Inicialmente, no que se refere a preliminar de nulidade do Despacho Decisório, por concordar com as razões de decidir da DRJ, adoto-as como fundamento deste voto, com embasamento legal no Art. 57, §3, Anexo II, do Regimento Interno do CARF, estando a conclusão alcançada pelo órgão julgador de 1ª instância em consonância com o entendimento deste Relator, conforme transcrição a seguir:

Alegada nulidade do despacho decisório

O art. 59 do Decreto n.º 70.235/1972 estabelece as nulidades no âmbito do processo administrativo fiscal:

"Art. 59. São nulos;

I — os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II — os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa."

Com se vê, a deficiência ou ausência do enquadramento legal, por si só, não configura uma nulidade, a não ser que ocorra cerceamento no direito de defesa, que é o que alega a contribuinte. Mas não existe o alegado cerceamento, eis que as razões de decidir foram detalhadas e, ademais, a pessoa jurídica revelou conhecer tais motivos, rebatendo-as na manifestação de inconformidade.

O Parecer DRF/NHO/Seort n.º 341/2007, que embasa o despacho decisório combatido, conclui que *"os recolhimentos objeto do presente processo pertencem à própria Pavicon, e não a SCP"* (fls. 30), mencionando, expressamente, o relatório de trabalho fiscal elaborado pelo Serviço de Fiscalização da DRF Novo Hamburgo, constante às fls. 21 a 26 do processo. Tal relatório demonstra, minuciosamente, as razões que levaram o fisco a considerar ser aplicável, à empresa, a sistemática do lucro presumido, no ano-calendário 2002. Ora, não há qualquer dificuldade de compreensão: os recolhimentos são da própria Pavicon, dada a sua opção, naquele período, pela sistemática do lucro presumido. Com isso, *inexistem pagamentos indevidos* a viabilizar uma restituição/compensação.

Ressalte-se que a contribuinte, além de ter tido vista do processo através de advogado constituído (vide fls. 46), também obteve cópia integral dos autos (vide fls. 47), aí incluído o referido relatório de trabalho fiscal.

Não há que se falar, portanto, em cerceamento do direito de defesa.

Portanto, rejeito a preliminar de nulidade.

Preliminar – Sobrestamento do Processo

No que se refere ao pedido de sobrestamento do presente processo até que ocorra a decisão terminativa ao processo administrativo n.º 11065.001828/2007-21, entendo que não assiste razão à contribuinte.

Apesar de entender que o resultado do presente processo decorre diretamente do resultado do processo administrativo n.º 11065.001828/2007-21, menciona-se que os processos já foram vinculados e distribuídos em conjunto a este relator, conforme o seguinte Despacho (e-Fl. 258):

O presente processo trata de declaração de compensação e é dependente do processo n.º 11065.001828/2007-21, que ainda não foi distribuído para julgamento. Conforme Art. 18, XIII, anexo II do RICARF, encaminhem-se os autos para serem apensados ao referido processo e distribuídos conjuntamente.

Destaca-se, portanto, que ambos processos estão sendo julgados em conjunto nesta mesma reunião de julgamento, e estão em observância ao que disciplina o Art. 6º, §1º, II, do RICARF:

Art. 6º Os processos vinculados poderão ser distribuídos e julgados observando-se a seguinte disciplina:

§1º Os processos podem ser vinculados por:

(...)

II - decorrência, constatada a partir de processos formalizados em razão de procedimento fiscal anterior ou de atos do sujeito passivo acerca de direito creditório ou de benefício fiscal, ainda que veiculem outras matérias autônomas;

Desta feita, rejeito o pedido de sobrestamento.

Mérito

No que se refere ao mérito do presente processo, como já cabalmente acima demonstrado, o resultado do presente processo decorre diretamente do entendimento quanto ao processo administrativo n.º 11065.001828/2007-21.

Isto porque, neste processo, fora lavrado Auto de Infração contra a contribuinte, na qual a fiscalização entendeu que a recorrente, ao realizar o pagamento do primeiro DARF pela sistemática do lucro presumido estaria realizando a opção definitiva e irretratável ao regime. Não acolhendo, portanto, o argumento da contribuinte de que havia manifestado a opção pelo lucro real com o envio das declarações, e de que os pagamentos (objeto do crédito do presente processo) foram indevidos.

Contudo, esta turma entendeu por unanimidade de votos negar provimento ao recurso voluntário do processo administrativo nº 11065.001828/2007-21, **no que se refere a este tópico**, mantendo a autuação de IRPJ e CSLL do ano-calendário 2002, pela sistemática do Lucro Presumido.

No referido processo, este relator adotou as razões de decidir da DRJ, conforme trecho a seguir:

(...)

A empresa sobrepõe dois argumentos na sua defesa: os de que os recolhimentos foram feitos em nome da autuada por equívoco, pois na verdade deveriam ter sido efetuados em nome da SCP e de que poderia permanecer no Lucro Real pois teria retificado as DCTF de forma espontânea, indicando essa sistemática de apuração. Vejamos.

Não convence a justificativa de que houve equívoco ao recolher os valores em nome da autuada e não SCP. No Razão da autuada, fls. 324/3311, constam os valores a recolher a título de IRPJ e CSLL e que foram recolhidos, conforme extratos de fls. 319, 320, 322 e 323. Exemplificativamente podemos ver que no razão consta o IRPJ A PAGAR, quota ref. 2º trim. no valor de R\$ 11.378,45 (fls. 328). A CSLL do mesmo período é de R\$ 7.224,36, consta no Razão da autuada, as fls. 327 do processo. E esses foram os valores recolhidos, conforme extratos de arrecadação de fls. 320 e 322, respectivamente. Já no razão da SCP é apontado, como ENCARGOS TRIBUTÁRIOS A PAGAR - IRPJ, relativo ao mesmo 2º trimestre. o valor de R\$ 1.011,85 (fls. 388). O valor apurado de CSLL é de R\$ 2.732,02 (fls. 387). Ou seja, os valores recolhidos são aqueles que constam da escrituração da autuada como devidos por ela.

Ademais, a SCP, emitiu a primeira nota fiscal em 15/04/2002, no transcurso do 2º trimestre do ano e não teria valores de tributos a recolher relativos ao 1º trimestre. E, há DARF recolhidos - em nome da autuada e indicando a opção pelo Lucro Presumido - relativos ao 1º trimestre de 2002, de IRPJ (R\$ 22026,94), conforme extrato de arrecadação de fls. 319, combinado com o Razão da autuada, fls. 326 do processo e relativos à CSLL (R\$ 13.012,02), conforme extrato de arrecadação de fls. 322, combinado com o Razão da autuada, fls. 325.

Guardando coerência com esses recolhimentos, a empresa apresentou, originalmente, DCTF para cada um dos trimestres do ano, informando a adoção do Lucro Presumido. E os valores confessados são aqueles que constam do livro razão da empresa (relatório fiscal. fls. 3058 do processo).

Frente a esses fatos é forçoso concluir que não procede o argumento de que os recolhimentos foram equivocadamente efetuados em nome da autuada, enquanto a intenção era fazer recolhimentos de tributos devidos pela SCP.

Por oportuno, informo que os recolhimentos noticiados nas tabelas constantes às fls. 3056 (IRPJ e CSLL pela sistemática do Lucro Presumido) foram objeto do pedido de restituição/compensação nº 11065002135/2003-22, justamente sob o argumento de que travam-se de pagamentos a maior ou indevidos efetuados em face da SCP. O Despacho Decisório da Sra. Delegada da Receita Federal em Novo Hamburgo indefere o pedido sob o argumento de que os recolhimentos seriam, em verdade, da própria Construtora e Pavimentadora Pavicon Ltda e não da Sociedade em Conta de Participação em que a Pavicon figura como sócia ostensiva. Faço essa consideração para mostrar que há coerência entre o lançamento tributário e a decisão no pedido de restituição/compensação. Do decidido no mencionado despacho decisório foi dada ciência à Pavicon, que apresentou manifestação de inconformidade. Por ser de conhecimento da empresa, não vejo necessidade de trazer cópia, a esses autos, dos documentos a que aludi e que são relativos ao processo de restituição/compensação.

Resta agora verificar se a empresa, em tendo efetuado recolhimentos pela sistemática do Lucro Presumido, poderia modificar sua forma de tributação, agindo espontaneamente, ou seja, antes de qualquer procedimento do fisco.

Não poderia. Há leis que expressamente dispõem que a opção pelo Lucro Presumido é manifestada com o pagamento da primeira ou única quota do imposto devido e que a opção - pelo Lucro Presumido - é definitiva em todo o ano calendário. Veja-se a transcrição do art. 516 do RIR/99, onde destacamos os dispositivos que referimos:

Subtítulo IV - Lucro Presumido

CAPÍTULO I- PESSOAS JURÍDICAS AUTORIZADAS A OPTAR

Art.516.A pessoa jurídica cuja receita bruta total, no ano-calendário anterior, tenha sido igual ou inferior a vinte e quatro milhões de reais, ou a dois milhões de reais multiplicado pelo número de meses de atividade no ano-calendário anterior, quando inferior a doze meses, poderá optar pelo regime de tributação com base no lucro presumido (Lei nº 9.718, de 1998, art. 13).

§1ª A opção pela tributação com base no lucro presumido será definitiva em relação a todo o ano-calendário (Lei nº 9.718, de 1998, art. 13, §1º).

§2º Relativamente aos limites estabelecidos neste artigo, a receita bruta auferida no ano anterior será considerada segundo o regime de competência ou caixa, observado o critério adotado pela pessoa jurídica, caso tenha, naquele ano, optado pela tributação com base no lucro presumido (Lei nº 9.718, de 1998, art. 13, §2º).

§3ª A pessoa jurídica que não esteja obrigada à tributação pelo lucro real (art. 246), poderá optar pela tributação com base no lucro presumido.

§4ª A opção de que trata este artigo será manifestada com o pagamento da primeira ou única quota do imposto devido correspondente ao primeiro período de apuração de cada ano-calendário (Lei nº 9.430, de 1996, art. 26, §1º).

§5º O imposto com base no lucro presumido será determinado por períodos de apuração trimestrais, encerrados nos dias 31 de março, 30 de junho, 30 de setembro e 31 de dezembro de cada ano-calendário, observado o disposto neste Subtítulo (Lei nº 9.430, de 1996, arts. 1º e 25).

Em que peso todo esforço de argumentação da impugnante, a lei é clara e não deixa dúvidas quanto ao seu alcance.

Resta verificar se algum ato normativo, daqueles mencionados pela impugnante deu interpretação, às normas referidas, que pudesse legitimar a atitude da empresa.

A impugnante refere a Instrução Normativa nº 255/2002, enfatizando que essa impede a aceitação de retificação de DCTF, depois de iniciado qualquer procedimento de fiscalização. A contribuinte acredita que isso a autoriza a retificar as DCTF, antes de iniciado qualquer procedimento de fiscalização.

A opção pela sistemática do Lucro Presumido, nos termos da lei, é manifestada por ocasião do pagamento da primeira ou quota única do imposto devido e não pela apresentação da DCTF. Em sendo assim, a retificação da DCTF não tem o atributo ou a capacidade de alterar a opção que se deu pelo modo próprio, que foi e é, o pagamento do tributo. Aceitar que a apresentação de DCTF retificadora possa alterar a opção pela forma de tributação é tornar inócuos os §1º e §4º, do art. 516, do RIR, antes transcrito, porque, em verdade, a opção somente se tomaria definitiva com o início de ação fiscal. Se assim fosse, desnecessárias seriam os comandos legais em comento.

(...)

Cumpre destacar que a fiscalização, ao efetuar a apuração dos valores devidos de IRPJ e CSLL, calculados pela sistemática do Lucro Presumido, considerou os recolhimentos

efetuados, e que são objeto da presente lide, conforme verifica-se no recorte do Relatório Fiscal do processo administrativo n.º 11065.001828/2007-21:

Assim, apresentamos, a seguir, os valores devidos de IRPJ e CSLL, calculados pela sistemática do lucro presumido e de acordo com as receitas constantes de seus Livros Razão (fls. 330, 389 a 412). Para fins de cálculo dos saldos a pagar de IRPJ e CSLL, consideramos os recolhimentos efetuados e já citados anteriormente.

Dessa forma, conclui-se pela improcedência do crédito vindicado.

Por fim, no que se refere à inconformidade da contribuinte quanto a aspectos constitucionais da norma aplicada, frisa-se que o CARF não é competente para pronunciar-se sobre a inconstitucionalidade da lei tributária, conforme teor da Súmula n.º 2:

Súmula CARF n.º 2

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

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso Voluntário, rejeitar a preliminar de nulidade do despacho decisório e o pedido de sobrestamento e, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

André Severo Chaves