



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

Processo nº 11070.001431/2008-41
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1201-001.762 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de junho de 2017
Matéria Auto de Infração – IRPJ e Reflexos
Recorrente DALL ROSS & PETERSEN LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2003

LUCRO PRESUMIDO. OPÇÃO. MOMENTO.

Escolhendo o Fisco o regime de tributação pelo lucro presumido, mesmo não havendo o recolhimento e/ou a informação em DCTF do valor do IRPJ devido correspondente ao 1º período de apuração do lucro e a opção pelo lucro real na declaração de rendimentos (DIPJ), não há como prosperar o lançamento.

CSLL . LANÇAMENTO REFLEXO.

A decisão de mérito prolatada no lançamento do IRPJ aplica-se à CSLL, pois se trata de exigência reflexa, apoiada nos mesmos fatos que ensejaram o lançamento daquele.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 2003

MULTA QUALIFICADA. ENTREGA DE DECLARAÇÕES ZERADAS.

Verificada a conduta volitiva do contribuinte em entregar zerada a DIPJ e a DCTF, mesmo admitindo que auferiu receita, é cabível a aplicação da multa qualificada. Tal conduta tem claramente o intuito de ocultar da autoridade fazendária a ocorrência do fato gerador tributário.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. DISCUSSÃO.
IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA.

Incabível na esfera administrativa a discussão de que uma determinada norma legal não é aplicável por ferir princípios constitucionais, pois essa competência é atribuída exclusivamente ao Poder Judiciário, na forma dos artigos 97 e 102 da Constituição Federal. O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

JUROS DE MORA À TAXA SELIC.

O crédito tributário não integralmente pago no vencimento, principal e multa de ofício, é acrescido de juros de mora à taxa Selic, por expressa determinação legal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, para afastar a exigência do IRPJ e da CSLL. Vencidos os Conselheiros Luis Fabiano Alves Penteado, Luis Henrique Marotti Toselli e Rafael Gasparello Lima, que afastavam a qualificação da multa e o conselheiro Roberto Caparroz de Almeida, que negava provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Roberto Caparroz de Almeida - Presidente.

(assinado digitalmente)

José Carlos de Assis Guimarães - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Caparroz de Almeida (Presidente), Luis Fabiano Alves Penteado, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Luis Henrique Marotti Toselli, Eva Maria Los, José Carlos de Assis Guimarães e Rafael Gasparello Lima.

Relatório

DALL ROSS & PETERSEN LTDA recorre a este Conselho com fulcro no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972, objetivando a reforma do acórdão nº 18-10.575 da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Santa Maria (RS), que julgou procedente o lançamento.

Por bem refletir o litígio até aquela fase, adoto o relatório da decisão recorrida, completando-o ao final:

Contra o contribuinte, antes qualificado, foram lavrados Autos de Infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, Contribuição para o PIS, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido CSLL (fls. 248 a 273), referentes os fatos geradores apurados no ano-calendário 2003, pelos quais exige-se da empresa em epígrafe crédito tributário no valor total de R\$ 1.176.220,62 (discriminado à fl. 01), inclusos os consectários legais até 31/10/2008. Também foi lavrado o Relatório Fiscal (fls. 276/277) que detalha os procedimentos fiscais e as infrações apuradas pela fiscalização.

A autuação decorre de apuração de receita da atividade escriturada e não declarada pelo contribuinte, vez que as DCTFs e a DIPJ do ano de 2003 (fls. 179 a 247), foram todas entregues com valores zerados.

Diante disso, e devido ao fato de as DCTFs apresentadas pelo contribuinte conterem opção pelo lucro presumido e a DIPJ pelo lucro real, a autuada foi intimada (fl. 176) a manifestar a opção. Registrou, ainda, a intimação fiscal que a ausência de resposta será interpretada como opção do lucro presumido. O contribuinte não respondeu a intimação, motivo pelo qual a fiscalização apurou os tributos devidos com base no lucro presumido.

A fiscalização utilizou o percentual para determinação do lucro presumido de 8,0% sobre o valor da receita de fretes contratados, conforme demonstrativo de apuração de fls. 248/249.

Relativamente as imposições tributárias incidentes sobre PIS, COFINS e CSLL, registrou os autuantes que os lançamentos são decorrentes da fiscalização do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, na qual foram apuradas as infrações, ocasionando, por conseguinte falta ou insuficiência de recolhimentos dessas contribuições.

As bases legais das infrações estão citadas nos Autos de Infração.

A multa de ofício foi agravada para o percentual de 150%, prevista no art. 44- II, da Lei nº 9.430/96, em virtude da entrega de declarações (DCTFs e DIPJ) "zeradas", o que, segundo os autuantes, configura a intenção de tentar omitir das autoridades fiscais os resultados da empresa. Também, pelo mesmo motivo do agravamento da multa, a fiscalização gerou o processo nº 11070.001628/2008-81, de Representação Fiscal para Fins Penais.

Os juros de mora foram lançados -com base nos arts. 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 1996.

Cientificado dos lançamentos em 21/11/2008 (fl. 278) o contribuinte, por intermédio de procurador, apresenta em 23/12/2008, a impugnação de fls. 280 a 294, com documentos de fls. 295 a 391, alegando, em síntese:

- Que o trabalho de auditoria foi desenvolvido com exame de contabilidade dos livros fiscais obrigatórios e da declaração de imposto de renda pelo sistema do lucro real, no exercício auditivo.

- Que a autuação tem como base de tributação a receita bruta e que o Fisco deixou de aplicar as normas estabelecidas pela Lei nº 8.981/95, com redação dada pelas Leis 9.249/95 e 9.250/95, com vigência a partir de 01/01/1996, de que as pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real poderão determinar o lucro com base em balanço anual ou balanços ou balancetes mensais. Faz comentários e cita dispositivos legais sobre os temas: lucro real, suspensão ou redução do imposto estimado, regime de reconhecimento da receita, contribuição social sobre o lucro estimado e adicional do imposto de renda.

- *Que apurou a contabilidade pelo lucro real, emitiu livros diários e razão e foram os mesmos devidamente registrados.*

- *Que não houve qualquer omissão de receita, visto que os valores recebidos foram devidamente lançados na apuração contábil do resultado e que a transmissão da declaração de renda foi efetuada no prazo legal e, portanto, passível de ser retificada dentro do prazo de 5 (cinco) anos.*

- *Que o fato de não constarem valores na declaração transmitida não prova em nada a tentativa do Fisco de imputar a empresa em omissão de receitas e indício de sonegação fiscal, podendo ter ocorrido uma falha de transmissão, o que seria plenamente corrigido, com uma simples retificação da declaração, como de fato foi feito o que desmonta sem deixar qualquer dúvida a suposição apontada pela fiscalização.*

- *Que deve ser revisto o crédito tributário lançado com base na receita bruta para com base nos lucros acumulados em balancetes de redução ou suspensão apurados pelo contribuinte (forma contábil), resultando os seguintes montantes de imposto/contribuições para o ano de 2003, conforme declaração retificadora entregue em 11/07/2008 (fls. 342 a 391): IRPJ - R\$ 22.550,53; CSLL - R\$ 13.530,32; PIS - R\$ 37.146,89; COFINS - R\$ 171.447,16.*

- *Que a imposição de multas elevadas (75% e 150%), mais os juros de mora, ferem os princípios constitucionais da capacidade contributiva e da vedação ao confisco do patrimônio do contribuinte (art. 145, § e art. 150, IV, da CF), devendo ser reduzida como imperiosa medida de justiça.*

- *Que a utilização da taxa Selic para o cálculo dos juros de mora em matéria tributária, por ter natureza remuneratória nas transações do mercado financeiro e não indenizatória, carece de base legal e ofende aos princípios da legalidade, anterioridade, segurança jurídica e indelegabilidade de competência tributária, bem como afronta ao § 1º, do art. 161, do CTN e 192 § 3º da Constituição Federal, que estipulada o limite legal de juros de mora de 1% ao mês (12% ao ano). Como reforço de sua tese, cita decisões judiciais.*

Ao final, o contribuinte requer:

a) Seja procedida a revisão do crédito tributário apurado com base na receita bruta para com base nos lucros acumulados da contabilidade, cancelando-se as diferenças em favor do contribuinte nos valores de R\$ 70.445,48 (IRPJ) e de R\$ 48.190,64 (CSLL).

b) Seja reduzida a multa aplicada para 0,33% ao dia de atraso, limitado a 20%.

c) Seja substituída a aplicação da Taxa Selic pelos juros de mora constitucional de 1% ao mês.

Requer, ainda, a manutenção da redução da multa em razão da impugnação tempestiva.

É o relatório.

Em análise da impugnação apresentada, a 1ª Turma da DRJ em Santa Maria (RS), na sessão de 24 de abril de 2009, julgou-a improcedente, proferindo a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003

LUCRO PRESUMIDO. APURAÇÃO DO IMPOSTO. LANÇAMENTO

Cabível o lançamento do imposto pelo regime do lucro presumido quando o contribuinte possui escrituração contábil e opta por essa forma de tributação em DCTFs.

RECEITAS NA() DECLARADAS APURADAS NA CONTABILIDADE

Caracteriza-se como receita omitida a apuração de receita escriturada e não declarada ao Fisco.

MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO

A multa de ofício é de aplicação obrigatória nos casos' de exigência de tributos decorrentes de lançamento de ofício, não podendo ser reduzida ao percentual de procedimento espontâneo.

MULTA AGRAVADA DE 150%. ENTREGA DE DECLARAÇÕES OBRIGATÓRIAS. DCTF E DIPJ ZERADAS (SEM VALOR)

Entregar as declarações obrigatórias - DCTF e DIPJ, zeradas (sem valor), previstas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, visando impedir ou retardar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, configura prática dolosa que justifica o agravamento da penalidade.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO

A vedação contida na Constituição Federal sobre a utilização de tributo, e não da multa, com efeito de confisco é dirigida ao legislador, não se aplicando aos lançamentos de ofício efetuados em cumprimento das leis tributárias regularmente aprovadas.

JUROS DE MORA. SELIC

A exigência da taxa Selic como juros moratórios encontra respaldo na legislação regente, não podendo ser dispensada.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. Contribuição para o PIS, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e Contribuição Social sobre o Lucro - CSLL.

A solução dada ao litígio principal,- relativo ao imposto de Renda Pessoa Jurídica, aplica-se, no que couber, aos

lançamentos decorrentes, quando não houver fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

Lançamento Procedente

O contribuinte foi cientificado da decisão de primeira instância em 11/05/2009 (AR de e-fls. 812), apresentando em 08/06/2009, o recurso voluntário de e-fls. 818 e seguintes, no qual repete os argumentos da impugnação.

Os autos foram remetidos a este Conselho para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Carlos de Assis Guimarães, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade. Dele, portanto, tomo conhecimento.

A Fiscalização afirmou que o contribuinte, no ano-calendário de 2003, entregou a DIPJ e as DCTFs zeradas (e-fls. 358/394), com a opção pelo lucro real anual na DIPJ e pelo lucro presumido na DCTF. Aduz, ainda, a autoridade fiscal que a recorrente apresentou o Livro Diário da empresa com a demonstração de resultados transcrito naquele Livro indicando um lucro de R\$ 150.336,86 (e-fls. 24/33) e que houve receitas tributáveis em todos os meses, conforme Livro Razão anexado às fls. 34/347. O fisco optou pelo lançamento de ofício pelo lucro presumido devido ao fato de a contribuinte, após intimada a optar pelo regime de tributação no ano-calendário de 2003, se pelo lucro real ou presumido, silenciar-se.

A recorrente contraditou afirmando que a empresa apurou a tributação pela sistemática do lucro real, escriturou os Livros Diário e Razão e foram os mesmos devidamente registrados, conforme cópias em anexo. Apresentou, após o início do procedimento fiscal, Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ, para o ano-calendário de 2004, mantendo a opção pelo regime de tributação com base no lucro real anual (e-fls. 686 e seguintes).

Segundo as expressas disposições legais consolidadas no §4º do art. 516 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, abaixo transcrito, a opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido é manifestada com o pagamento da primeira ou única quota do imposto devido correspondente ao primeiro período de apuração de cada ano-calendário.

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).

§ 1º omissis

§ 2º omissis

§ 3º omissis

§ 4º 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). (grifamos).

No presente caso, não consta nos autos o pagamento da primeira ou única quota do IRPJ pela sistemática do lucro presumido. Por sua vez, o § 2º do artigo 13 da Lei nº 8.541/1992 abaixo transcrito, traz que a opção pela tributação com base no lucro presumido será considerada definitiva pela entrega da declaração (DIPJ).

Art. 13. Poderão optar pela tributação com base no lucro presumido as pessoas jurídicas cuja receita bruta total, acrescida das demais receitas e ganhos de capital, tenha sido igual ou inferior a 9.600.000 Ufr no ano-calendário anterior.

(...)

§ 2º Sem prejuízo do recolhimento do imposto sobre a renda mensal de que trata esta seção, a opção pela tributação com base no lucro presumido será exercida e considerada definitiva pela entrega da declaração prevista no art. 18, inciso IV, desta lei. (grifamos).

Nesse cenário, vejamos o que estabelece os artigos 220 e 222 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 1999, transcritos a seguir:

Art. 220. O imposto será determinado com base no lucro real, presumido ou arbitrado, por períodos de apuração trimestrais, encerrados nos dias de 31 de março, 30 de junho, 30 de setembro e 31 de dezembro de cada ano-calendário (Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º).

Art. 222. A pessoa jurídica sujeita à tributação com base no lucro real poderá optar pelo pagamento do imposto e adicional, em cada mês, determinados sobre base de cálculo estimada (Lei nº 9.430, de 1996, art. 2º).

Parágrafo único. A opção será manifestada com o pagamento do imposto correspondente ao mês de janeiro ou de início de atividade, observado o disposto no art. 232 (Lei nº 9.430, de 1996, art. 3º, parágrafo único). (GRIFAMOS).

Conforme se observa, embora a regra geral de apuração do IRPJ (e, consequentemente, da CSLL) seja apuração trimestral, pode o contribuinte optar pela tributação anual, desde que haja manifestação expressa da pessoa jurídica nesse sentido.

Nesse diapasão, a recorrente ao deixar de efetuar o pagamento da primeira ou única quota do IRPJ pela sistemática do lucro presumido, somado à circunstância de haver entregue a DIPJ/2004 com a opção pelo lucro real anual e não se enquadrar nas hipóteses de arbitramento do artigo 530 do RIR/99, deveria ser tributada pelo lucro real e não pelo lucro presumido, como, de forma equivocada, procedeu a Fiscalização.

Logo, entendo que a exigência do IRPJ formalizada em desacordo com os artigos 220 e 222 do RIR/99 não deve prevalecer, devendo ser anulada por vício material.

No que tange à CSLL, aplica-se o decidido no IRPJ, vez que compartilham o mesmo suporte fático e matéria tributável.

Quanto ao PIS e a COFINS, os valores apurados pela Fiscalização são os mesmos que aqueles indicados pela recorrente em sua defesa, não havendo contestação específica quanto ao *quantum* lançado, exceto quanto aos juros de mora com utilização da taxa SELIC e da aplicação da multa qualificada de 150%.

Com relação aos argumentos do ora recorrente em relação à ilegalidade da utilização da Taxa Selic, aplico o disposto na Súmula CARF nº 4, *in verbis*:

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.

Relativamente à multa qualificada de 150%, esta deve ser mantida, pelo mesmos fundamentos expostos no voto condutor da decisão de 1ª instância, *verbis*:

Como está expresso, a multa mais gravosa de 150% de que trata o parágrafo 1º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996 (redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 2007), tem aplicação sempre que em ação fiscal constata-se a ocorrência de sonegação, fraude ou conluio.

Vê-se que, para enquadrar determinado ilícito fiscal nos dispositivos dessa lei, há necessidade que esteja caracterizado o dolo.

No presente caso, a multa de ofício foi agravada para o percentual de 150% porque o contribuinte apresentou declarações (DCTF e DIPJ) relativas aos anos-calendário de 2003, apenas com informações cadastrais, porém, com os campos zerados, ou seja, sem nenhuma informação pertinente a fatos geradores e aos tributos devidos pela empresa, agindo de modo a impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, se enquadrando na hipótese (sonegação) prevista no art. 71, inciso I, da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

Em relação aos argumentos sobre confisco pela imposição de multas elevadas, deve-se esclarecer que estas são aplicadas em virtude de Lei e este Colegiado já pacificou seu entendimento, por meio da Súmula nº 2, que não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Também, não prosperam os argumentos da recorrente para que seja reduzida a multa para o percentual de 0,33% ao dia de atraso, limitado a 20%, que é aplicável apenas aos casos de procedimento espontâneo dos contribuintes.

Processo nº 11070.001431/2008-41
Acórdão n.º **1201-001.762**

S1-C2T1
Fl. 862

Isso posto, VOTO por dar provimento parcial ao recurso voluntário, para afastar a exigência do IRPJ e CSLL e manter os autos de infração de PIS e COFINS com a qualificação da multa.

(assinado digitalmente)

José Carlos de Assis Guimarães

-