



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

Processo nº 11444.000957/2008-19
Recurso nº 000.001 Voluntário
Acórdão nº **1802-002.047 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 12 de março de 2014
Matéria Auto de Infração – Lucro Presumido
Recorrente ENGEMAP ENGENHARIA MAPEAMENTO E AEROLEVANTAMENTO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005, 2006

Ementa:

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

Súmula CARF nº 11: Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Explicitados nos Autos de Infração e no Relatório Fiscal que faz parte integrante dos autos de infração, os motivos da autuação, as disposições consideradas infringidas e os procedimentos no curso da ação fiscal para obtenção dos valores tributáveis, não há falar de nulidade por falta de motivação ou por cerceamento de defesa, mormente se de tudo foi a contribuinte regularmente cientificada e se lhe foi assegurado o direito de questionar as exigências nos termos das normas que regulam o processo administrativo fiscal.

LUCRO PRESUMIDO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. RECEITA BRUTA.

Verificado que as receitas advêm exclusivamente de prestação de serviços, a base de cálculo do IRPJ, observadas as regras de tributação com base no Lucro Presumido, é determinada mediante a aplicação do percentual de 32% sobre a receita bruta.

No regime do lucro presumido tributa-se a receita bruta sem dedução de custos e despesas. A sistemática do **lucro presumido** é diferente da sistemática do **lucro real**, pois, tem como base uma presunção de lucro, calculada pela aplicação de um percentual sobre a receita bruta. Não é possível à empresa optante pelo lucro presumido adotar procedimento com as vantagens a que teria direito pelo lucro real, mesclando os regimes de apuração. Por conseguinte, o lucro presumido no caso dos presentes autos

representa apenas 32% da receita bruta e conseqüente custo/despesa 68% da receita bruta, ainda que tais custos ou despesas sejam menores ou maiores que o mencionado percentual. Assim, deve-se entender que a receita bruta a ser considerada para fins de tributação com base no lucro presumido é o preço determinado na nota fiscal da prestação de serviços sem as exclusões de custo ou despesas pretendidas pela Recorrente.

RECEITA BRUTA. CONCEITO. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO ISS DA RECEITA BRUTA QUANDO O CONTRIBUINTE É O PRESTADOR DO SERVIÇO.

A receita bruta compreende o preço dos serviços prestados, não sendo incluídos os impostos não cumulativos, cobrados destacadamente do comprador ou contratante, dos quais o prestador dos serviços seja mero depositário. Portanto, não há permissivo legal para que se exclua da receita bruta, o ISS do qual o prestador do serviço é o contribuinte do imposto e não mero depositário conforme estabelece o artigo 5º da Lei Complementar nº 116, de 2003.

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA.

A imunidade relativa aos livros, jornais e periódicos tem caráter objetivo, abrange tão somente aqueles impostos que incidem especificamente sobre sua circulação ou industrialização e o papel destinado à sua impressão, razão pela qual não se estende ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica-IRPJ nem às Contribuições Sociais (CSLL, PIS e Cofins).

INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA SUMULADA.

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

LANÇAMENTOS REFLEXOS - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - CSLL, PIS e Cofins.

Decorrendo as exigências da mesma imputação que fundamentou o lançamento do IRPJ, deve ser adotada a mesma decisão proferida para o imposto de renda, na medida em que não há fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em afastar as preliminares suscitadas e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente e Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José de Oliveira Ferraz Corrêa, Nelso Kichel, Gustavo Junqueira Carneiro Leão, Marco Antonio Nunes Castilho e Marciel Eder Costa.

Relatório

Por economia processual adoto o Relatório da decisão recorrida que transcrevo a seguir:

Em ação fiscal procedida na pessoa jurídica acima identificada (determinada pelo MPF nº 080011 800 2008 00012-0), constatou-se omissão de receita, diante das informações prestadas pelos clientes da fiscalizada, nas Dirf(s) relativas aos anos-calendário de 2005 e 2006 e das DIPJ(s) apresentadas. Conforme informado no Termo de Verificação Fiscal - TVF (fls.38 e 39), acompanhado dos demonstrativos de fls. 40/52, as omissões relativas à receita de prestação de serviços não declaradas, correspondem aos seguintes valores:

Ano-calendário	DIRF	DIPJ	Omissão de receita
2005	2.214.089,87	0,00	2.214.089,87
2 006	4.363.156,39	1.100.935,07	3.262.221,32

Conforme TVF, reunidos os documentos coletados junto aos clientes da fiscalizada, constatou-se o seguinte:

Das notas fiscais de serviços e dos contratos apresentados, a receita da fiscalizada advém exclusivamente da prestação de serviços. Nestes documentos não há referência a aplicação de material, conforme alegou a fiscalizada durante a ação fiscal.

Nas DIPJ (s) dos anos-calendário referidos, a pessoa jurídica informou que apura a receita no regime de caixa e apresentou a DCTF semestral em branco.

A receita omitida foi apurada com base nos valores escriturados, conforme cópia dos livros razão, uma vez que é compatível com os valores informados nas DIRF(s) pelos clientes.

Nos termos do art. 519, § 1º, inciso III, alínea a, do Decreto nº 3.000 de 26/03/1999 (RIR/99), o lucro presumido é apurado mediante a aplicação da alíquota de 32% sobre a receita bruta, eis que ficou demonstrado que a pessoa jurídica obtém receitas da prestação de serviços, exclusivamente.

Consoante ao que estabelece art. 29, inciso I, da Lei nº 9.430/96, a base de cálculo da CSLL corresponde a 32% da receita bruta.

Nos demonstrativos de fl. 39/40, foi apurada com base na receita bruta escriturada, as diferenças do IRPJ e da CSLL devidas nos anos-calendário 2005 e 2006 sujeitas a lançamento de ofício, mediante a exclusão do imposto de renda e das contribuições sociais retidos na fonte, cujos valores estão demonstrados na planilha de fl. 43/50 e dos valores recolhidos através de DARF, discriminados às fls. 51/52. Os valores trimestrais do IRPJ e CSLL apurados estão demonstrados na planilha de fls. 41/42.

As diferenças do Pis e da Cofins estão demonstradas na planilha de fl.42.

Diante do constatado, foram lavrados os autos de infração (fls. 4/29), com base nas disposições legais ali informadas, que exigem IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, totalizando crédito tributário no valor de R\$ 843.393,84, assim composto:

Tributo	Valor do tributo	Juros de Mora	Multa de ofício	Total
IRPJ	301.304,77	74.086,64	225.978,55	601.369,96
PIS	6.155,14	1.587,87	4.616,32	12.359,33
CSLL	86.431,74	21.640,98	64.823,79	172.896,51
Cofins	28.267,65	7.299,61	21.200,74	56.768,04

Ciente dos lançamentos em 24/09/2008 ingressou em 24/10/2008 com as impugnações de fls. 715/743, na qual refuta o crédito tributário relativo ao IRPJ; às fls. 752/785 relativamente ao PIS e Cofins, e fls. 795/829, da exigência da CSLL, em suma, sob as seguintes alegações:

Nulidade dos lançamentos

Tendo em vista falta de motivação suficiente para derrubar os lançamentos contábeis feitos pela Impugnante, violando a presunção de boa-fé do contribuinte e o devido processo legal.

*O artigo 11, incisos III e IV, do Decreto nº 70.235, de 1972, prevê que o auto de infração deve conter "a descrição do fato" e "a disposição legal infringida", que, em resumo, significa a **motivação** do lançamento. O dispositivo deve ser conjugado com o art. 93, IX e X da Constituição Federal (CF), que exige a motivação das decisões judiciais e que também deve ser estendida às decisões e autuações administrativas, à luz do princípio constitucional do "devido processo legal" (art. 5º, LIV, da CF).*

No presente caso, está-se diante de um vício procedimental insanável, relativo à insuficiência de motivação levantada pelo Fisco, no sentido de descaracterizar os lançamentos contábeis da autuada, pois não explicou, não fundamentou essa "descaracterização". Por extensão, a impugnante ficou sensivelmente prejudicada em sua defesa, ao ter que atacar "genericamente" a autuação.

*Conforme consignado no Relatório Fiscal, a contribuinte esclareceu que as diferenças apontadas entre a "receita escriturada de prestação de serviço" e os valores informados em DIRF pelos clientes referem-se ao material aplicado nos serviços, cujo ônus foi contratualmente transferido aos clientes. Todavia, embora haja previsão contratual acerca desses repasses realizados pelos clientes a título de mero reembolso, o Fisco relatou no item 12 do referido relatório: **No documentário coligido junto aos clientes da fiscalizada constatamos através das notas fiscais de serviços (...), que a receita da fiscalizada advém exclusivamente da prestação de serviços. Nestes documentos não há referenda (sic) a aplicação de material, conforme alega a fiscalizada.***

Em suma, o autor da fiscalização baseou-se apenas nas notas fiscais. Não houve qualquer comentário adicional que pudesse rejeitar os esclarecimentos prestados pela impugnante. O autuante inverteu a ordem de valores, ou de importância entre esses documentos fiscais, pois o livro fiscal deve prevalecer sobre as notas fiscais. As notas fiscais são documentos que devem ser interpretados pela contabilidade, assim, após apreciação contábil é que devem ser lançados nos livros.

Portanto, no momento da escrituração dos livros fiscais deve ser feita uma filtragem, prevalecendo o registro no livro fiscal sobre as notas fiscais.

Base de cálculo dos tributos

A autoridade fiscal lançou o IRPJ de 2005 e 2006, com base de cálculo estranha, muito superior à receita bruta da impugnante, na medida em que incluiu no cômputo do lucro presumido não apenas a receita advinda do "preço de serviço", mas também os valores relativos aos materiais e softwares fornecidos.

É sociedade empresarial com o objetivo social bastante eclético, compreendendo não apenas a prestação de serviços (com fornecimento de materiais), mas também a comercialização de softwares e de produtos cartográficos (mapas), consoante cláusula terceira do contrato social em anexo.

Basicamente, essa autuação decorre de divergência havida na interpretação da real composição da base de cálculo do tributo. A Impugnante entende que a base de cálculo do IRPJ somente deve ser composta pela sua "receita" efetiva, que corresponde tão-somente àquilo que recebe como retribuição de seu serviço, excluindo os valores relativos ao fornecimento de materiais, de softwares, que são repassados pelos clientes à Impugnante a título de ressarcimentos, ou seja, a Impugnante adquire os materiais para o cliente sendo posteriormente reembolsado pelo gasto realizado. Assim, tais valores estranhos ao preço do serviço, à receita tributável, são na verdade, autênticos ressarcimentos ou reembolsos de materiais e de softwares. Por isso, devem ser excluídos para determinação da base de cálculo, os valores recebidos a título de ressarcimentos, na medida em que não configuram receita.

Além disso, a impugnante também excluiu da base de cálculo do tributo os valores correspondentes ao ISSQN (cuja alíquota varia de 2% a 5%, de acordo com o Município), na medida em que tal valor jamais poderá ser equiparado a receita, até porque têm natureza oposta às receitas (são "custos" do serviço). Em suma, mutatis mutandis, trata-se do mesmo raciocínio utilizado pela maioria dos Ministros do Supremo Tribunal Federal para excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Ao inserir inconstitucionalmente o valor do ISSQS ao conceito de receita o agente fiscal ofendeu o art. 110 do CTN. Na verdade, o conceito de faturamento deve ser extraído seguindo os limites delineados pela legislação e doutrina comercialistas,

das prestações de serviços ou de ambos. ISSQN não é receita da empresa. Esta apenas o recebe e repassa posteriormente ao município. Incluí-lo na base de cálculo do IRPJ é suprimir os princípios da "legalidade", da "capacidade contributiva" e da "não-cumulatividade", além da competência tributária.

Também afastou da base imponible do tributo o valor relativo à comercialização de mapas, a partir da sua equiparação a "livro", ensejando, destarte, a imunidade tributária estampada no artigo 150, VI, alínea "d" da Constituição Federal. Por se tratar de imunidade esse dispositivo merece ser interpretado de modo teleológico, finalístico e não literalmente como ocorre com as isenções. O Supremo Tribunal Federal em várias oportunidades já estendeu o conceito de "livro", a álbuns de figurinhas, apostilas, fascículos, lista telefônica. No tocante a "mapas" produzidos e comercializados pela impugnante, vale citar o parágrafo único, inciso V do art. 2º da Lei nº 10.753, de 2003, que institui a Política Nacional do Livro, cujo texto abrange expressamente os mapas:

Art. 2º. Considera-se livro, para efeitos desta Lei, a publicação de textos escritos em fichas ou folhas, não periódica, grampeada, colada ou costurada, em volume cartonado, encadernado ou em brochura, em capas avulsas, em qualquer formato e acabamento.

Parágrafo único. São equiparados a livro:

V - atlas geográficos, históricos, anatômicos, mapas e cartogramas.

A comercialização de softwares não pode ter presunção de lucro em 32%, mas sim de 8%, caso os, valores recebidos pelos programas de computador fornecidos não sejam reputados como "reembolsos pelo IRPJ. No entanto, a fiscalização incluiu no cálculo do imposto todos os recebimentos de forma indistinta sem qualquer consideração acerca da sua natureza, (receita ou reembolsos não tributáveis).

O auditor fiscal concluiu que a impugnante atua somente na prestação de serviço, presumindo lucro no percentual de 32%, tão-somente com base nas notas fiscais obtidas junto aos clientes da fiscalizada. Não houve uma pesquisa acerca das atividades desempenhadas pela Impugnante, nem de seus produtos, como se tais documentos representassem nitidamente todo o rol de atividades da empresa (prestação de serviços e comercialização).

Outra incoerência praticada na ação fiscal está no aproveitamento parcial do Livro Razão apenas naquilo que interessava ao Fisco, desprezando os registros contábeis da empresa que apontavam os ressarcimentos auferidos em razão do fornecimento de materiais, cujo encargo financeiro fora contratualmente distribuído aos seus clientes.

Sendo admitida a tributação sobre os "ressarcimentos", dos softwares adquiridos pela impugnante e fornecidos para o cliente, o produto desse repasse deve ser considerado como venda de mercadoria, rebaixando o percentual para determinação do lucro presumido, de 32% para 8%.

O art. 110 do CTN dispõe:

Art. 110. A lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pelas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias.

Dessa forma a legislação tributária afeta ao IRPJ deve respeitar o conceito de receita bruta, não incluindo valores estranhos às receitas, como no caso. Há diferença entre "receita" e "entradas" (meros ingressos). Somente devem ser consideradas receitas aquelas que decorram da venda de uma mercadoria e/ou serviços (em total compatibilidade com a legislação comercial - Lei nº 5.474, de 18/07/1968, artigos 1º e 20).

A majoração da base de cálculo do IRPJ provoca outras inconstitucionalidades, e ilegalidades, pois altera o elemento material do imposto em afronta ao princípio da estrita legalidade tributária e da tipicidade tributária (art.150 da CF), além da capacidade contributiva da impugnante e do confisco.

A liberdade contratual foi restringida por interesses meramente arrecadatórios do Fisco Federal. A CF consagra os princípios basilares da liberdade e propriedade e a autoridade fiscal acabou se intrometendo na liberdade contratual da impugnante, na medida em que impõe o acréscimo de encargos dos salários e dos insumos, no "preço do serviço".

Compensação

Requer a compensação dos valores por ele excluídos da base de cálculo, com os valores que o Fisco incluiu para o cálculo do lucro presumido e, assim, a conseqüente redução dos juros e da pesada multa de 75%.

Relativamente às contribuições, refutou parte da receita bruta de Serviços apurada pelo Fisco, pelas mesmas razões trazidas na impugnação do IRPJ.

No momento de apurar o quantum debeatur no auto de infração, a fiscalização ignorou significativos saldos positivos a título de imposto de renda, que totalizam a quantia de R\$ 17.943,18 (saldo positivo de IRRF referente ao 1º trimestre de 2005, que, atualizada pela Selic até outubro de 2008, atinge o montante de R\$ 26.611,53, conforme planilha anexada. Logo, esse crédito pertencente à impugnante, passível de restituição ou compensação (arts. 73 e 74 da Lei nº 9.430, de 1996, deveriam ter sido utilizados pela fiscalização para abater o montante eventualmente devido, com a redução conseqüente na multa e nos juros exigidos. No entanto, a fiscalização ficou silente quanto a isso. Além de lançar (pseudos) créditos, deixou de lado os créditos do contribuinte, violando o princípio constitucional da moralidade administrativa estampada no art. 37, caput, da CF.

Da mesma forma, sobre a exigência das contribuições (PIS CSLL e Cofins) alegou possuir créditos de pagamento a maior que deveriam ter sido compensados com os débitos apurados.

Requer a compensação desses créditos com os débitos lançados, e a conseqüente redução dos juros e da pesada multa de 75%.

Multa de ofício - efeito confiscatório.

A multa de 75% possui efeito confiscatório e é desproporcional e irrazoável, o que fere princípios constitucionais previstos nos art. 5º, LIV e XLV e 150, IV da CF.

Provas

Protesta pela produção de provas admitidas em Direito, que confirmem os fatos narrados na impugnação, com destaque para prova pericial que reputa-se de suma importância no caso, no sentido de levantar e separar adequadamente as atividades desenvolvidas pela impugnante.

A 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ/Ribeirão Preto/SP) indeferiu o pleito, conforme decisão proferida no Acórdão nº **14-39.653**, de 21 de dezembro de 2012, cientificado ao interessado em 19/03/2013 conforme Aviso de Recebimento - AR.

A decisão recorrida possui a seguinte ementa :

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005, 2006

RECEITA BRUTA. CONCEITO.

A receita bruta compreende o preço dos serviços prestados, não sendo incluídos os impostos não cumulativos, cobrados destacadamente do comprador ou contratante, dos quais o prestador dos serviços seja mero depositário.

RECEITA NÃO DECLARADA

Constatada divergência entre o valor da receita bruta efetivamente auferida e a declarada em DIPJ, é de ser mantido o crédito tributário que exige a diferença do imposto devido.

LUCRO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO

Verificado que as receitas advêm exclusivamente de prestação de serviços, a base de cálculo do IRPJ, observadas as regras de tributação com base no Lucro Presumido, é determinada mediante a aplicação do percentual de 32% sobre a receita bruta.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2005, 2006

INCONSTITUCIONALIDADE

É competência atribuída ao Poder Judiciário pela Constituição Federal, em caráter privativo, manifestar-se sobre a constitucionalidade das leis, cabendo à esfera administrativa zelar pelo seu cumprimento.

ATIVIDADE VINCULADA

Positivada a norma tributária, é dever da autoridade fiscal aplicá-la, pois o lançamento é uma atividade vinculada, conforme disposição contida no CTN.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2005, 2006

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Aplica-se à tributação reflexa da CSLL, PIS e Cofins idêntica solução dada ao lançamento principal, em face da estreita relação da causa e efeito.

NULIDADE.

Observados os requisitos previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal, não há que se cogitar sobre a nulidade do lançamento.

JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTAÇÃO. IMPEDIMENTO DE APRECIÇÃO DA IMPUGNAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

O protesto pela juntada posterior de documentação não obsta a apreciação da impugnação e somente é possível em casos especificados na lei.

PERÍCIA. REQUISITOS.

Considera-se não formulado o pedido de perícia que não atende aos requisitos legais para sua formulação e nos caso em que não há matéria contestada que necessite de opinião de perito para ser decidida.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A pessoa jurídica, conforme despacho (fl.916) de 16/04/2013, interpôs recurso voluntário ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, em 15/04/2013, no qual apresenta os mesmos argumentos expendidos na impugnação, acima relatados, portanto, desnecessário repeti-los.

Em síntese, a Recorrente requer:

1) Preliminarmente, seja reconhecida a decadência do direito de a União constituir definitivamente o crédito reclamado, já que decorreram mais de 360 dias para a autoridade julgadora analisar as Impugnações da Recorrente (o que também implica em

anulação tácita do lançamento – art. 59, c/c art. 27, § único, do Decreto 70.235/72) – item II do presente recurso;

2) No mérito, seja reformada a r. decisão recorrida, devendo, por conseguinte, ser TOTALMENTE CANCELADOS os autos de infração ora guerreados, nos termos do artigo 156, inciso IX, do Código Tributário Nacional, mediante o reconhecimento de que: a) revela-se nulo o auto de infração, ante a insuficiência de motivação; b) os reembolsos não entram no cômputo da base dos tributos em questão; c) o ISSQN deve ser excluído da base de cálculo por não ser receita; d) o produto da venda dos mapas deve ser excluído da receita, em face da imunidade do IRPJ, bem como da isenção do PIS e da COFINS;

3) **Subsidiariamente**, sejam utilizados os valores pagos “a maior” pela Recorrente para abater a dívida, juntamente com os juros e multa (IRPJ/CSLL do 1º trimestre de 2005, e PIS/COFINS de janeiro, fevereiro, março, junho, agosto, setembro, outubro e dezembro de 2005, e março, abril, maio, junho, agosto e outubro de 2006); seja reduzido o percentual de presunção de 32% para 8% (IRPJ) e 12% (CSLL) com relação aos valores recebidos pelos softwares entregues aos clientes da Recorrente; seja reduzida a CSLL, o PIS e a COFINS em 20% (desvinculação de receitas – DRU); e seja afastado o percentual confiscatório, desproporcional e irrazoável de 75% a título de multa punitiva.

Finalmente requer seja dado provimento ao recurso, para reformar a decisão recorrida.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ester Marques Lins de Sousa

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72. Dele conheço.

Preliminarmente, a Recorrente alega anulação dos lançamentos, por haver o julgamento de 1ª instância ultrapassado o prazo estipulado pelo artigo 24 da Lei nº 11.457/2007, ou seja, os 360 dias para julgar as objeções propostas pela Recorrente, portanto, **o direito da Fazenda de constituir definitivamente o crédito tributário estaria extinto**, tendo em vista a fluência do prazo decadencial para tanto. Diz, que apresentou sua Impugnação em outubro de 2008, e, só foi intimada da decisão que julgou os lançamentos impugnados em março de 2013 ou seja, quase 4 anos e meio após a apresentação das defesas.

Registre-se que, o artigo 27 do Decreto nº 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal, com fundamento no artigo 68 da Lei nº 9.532/96, assim dispõe:

Art. 27. Os processos remetidos para apreciação da autoridade julgadora de primeira instância deverão ser qualificados e identificados, tendo prioridade no julgamento aqueles em que estiverem presentes as circunstâncias de crime contra a ordem tributária ou de elevado valor, este definido em ato do Ministro de Estado da Fazenda. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

Parágrafo único. Os processos serão julgados na ordem e nos prazos estabelecidos em ato do Secretário da Receita Federal, observada a prioridade de que trata o caput deste artigo. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

Nesta seara, a Portaria SRF nº 454, de 29/04/2004, abaixo reproduzida estabelece as prioridades de julgamento.

(...)

Art. 2º *Serão distribuídos prioritariamente às turmas e julgadores os processos fiscais que:*

I - contenham circunstâncias indicativas de crime contra a ordem tributária, objeto de representação fiscal para fins penais;

II - tratem da exigência de crédito tributário de valor atualizado superior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais);

III - preencham os requisitos constantes do art. 71 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), mediante requisição do interessado;

IV - tenham sido protocolados há mais de quatro anos, contados do primeiro dia do ano em curso.

V - tenham por objeto compensação, cujo direito creditório tenha por base: (Incluído pela Portaria SRF nº 1.365, de 10/11/2004)

"crédito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-lei nº 491, de 5 de março de 1969; (Incluída pela Portaria SRF nº 1.365, de 10/11/2004)

título público; ou (Incluída pela Portaria SRF nº 1.365, de 10/11/2004)

c) crédito de terceiros. (Incluída pela Portaria SRF nº 1.365, de 10/11/2004)

O presente processo não contém circunstâncias indicativas de crime contra a ordem tributária, objeto de representação fiscal para fins penais, nem trata de exigência de crédito tributário de valor atualizado superior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), portanto, não há falar em prioridade de julgamento.

Afastando a prescrição aventada pela Recorrente, ao que intitula de decadência, existe a Súmula nº 11/CARF, *verbis*:

Súmula CARF nº 11: Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

Assim, por se tratar de matéria sumulada não comporta mais discussão sobre o mesmo assunto no âmbito desse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF).

A Recorrente alega, NULIDADE DOS AUTOS DE INFRAÇÃO por entender que houve insuficiência de motivação levantada pelo Fisco, no sentido de

descaracterizar os lançamentos contábeis da autuada, pois não explicou, não fundamentou essa "descaracterização". Por extensão, a impugnante ficou sensivelmente prejudicada em sua defesa, ao ter que atacar "genericamente" a autuação.

Compulsando-se os autos, constata-se que todos os requisitos previstos no artigo 10 do Decreto nº 70.235 de 6 de março de 1972, que regula o processo administrativo fiscal, foram observados quando da lavratura do auto de infração, a saber:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I a qualificação do autuado;

II o local, a data e a hora da lavratura;

III a descrição do fato;

IV a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V a determinação da exigência e a intimação para cumprila ou impugnála no prazo de 30 (trinta) dias;

VI a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

No tocante aos aspectos relativos à nulidade dos atos que compõem o processo fiscal, destaque-se o estabelecido pelo artigo 59, do mesmo diploma legal mencionado acima:

Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.”

Verifica-se, pelo exame do processo, que não ocorreram os pressupostos supracitados. Ao contrário do alegado pela Recorrente, constata-se que foram explicitados nos autos os motivos da autuação, mediante os autos de infração e Relatório Fiscal (fls.37/38), as disposições consideradas infringidas e os procedimentos no curso da ação fiscal para obtenção dos valores tributáveis. Portanto, não há falar de nulidade por falta de motivação ou por cerceamento de defesa, mormente se de tudo foi a contribuinte regularmente cientificada e se lhe foi assegurado o direito de questionar as exigências nos termos das normas que regulam o processo administrativo fiscal.

Como visto no relatório acima, a autuada revela pleno conhecimento das acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, mediante substancial defesa e não demonstra o prejuízo sofrido em razão do ato dito viciado, razão pela qual descabe a proposição de nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa ou por vício formal.

Preliminar rejeitada.

No mérito, a Recorrente refuta a base de cálculo dos tributos por entender que a autoridade fiscal lançou o IRPJ de 2005 e 2006, com base de cálculo muito superior à receita bruta da impugnante, na medida em que incluiu no cômputo do lucro presumido não apenas a receita advinda do "preço de serviço", mas também os valores relativos aos materiais e *softwares* fornecidos.

Afirma que é sociedade empresarial com o objetivo social bastante eclético, compreendendo não apenas a prestação de serviços (com fornecimento de materiais), mas também a comercialização de *softwares* e de produtos cartográficos (mapas), consoante cláusula terceira do contrato social em anexo.

Assim, tais valores estranhos ao preço do serviço, à receita tributável, são na verdade, autênticos ressarcimentos ou reembolsos de materiais e de *softwares*. Por isso, devem ser excluídos para determinação da base de cálculo, os valores recebidos a título de ressarcimentos, na medida em que não configuram receita.

Diz a Recorrente:

Em suma, o autor da fiscalização baseou-se apenas nas notas fiscais. Não houve qualquer comentário adicional que pudesse rejeitar os esclarecimentos prestados pela impugnante. O autuante inverteu a ordem de valores, ou de importância entre esses documentos fiscais, pois o livro fiscal deve prevalecer sobre as notas fiscais. As notas fiscais são documentos que devem ser interpretados pela contabilidade, assim, após apreciação contábil é que devem ser lançados nos livros. Portanto, no momento da escrituração dos livros fiscais deve ser feita uma filtragem, prevalecendo o registro no livro fiscal sobre as notas fiscais.

Efetivamente não se pode afirmar que o livro fiscal deva prevalecer sobre as notas fiscais, pois, são interdependentes. A escrituração para se considerar válida deve ser lastreada em documentos hábeis e idôneos representativos das operações realizadas, observando as disposições legais.

Ocorre que, de acordo com o Relatório Fiscal a empresa intimada e reintimada a apresentar os talões de notas fiscais dos anos referidos (2005 e 2006), informou no documento de fl. 107, **não** possuir os talões de notas fiscais de prestação de serviços. Assim, em 02/07/2008, foram reintimados os clientes Cia. de Desenvolvimento do Estado de Sta.Catarina - Codesc, Duke Energy International, Geração Paranapanema S/A, Concessionária do Sistema Anhanguera-Bandeirantes S/A, Concessionária de Rodovias do Oeste de São Paulo S/A., Elektro Eletricidade e Serviços S/A. e Concessionária da Rodovia Presidente Dutra S/A, os quais apresentaram os documentos de fl. 399/534.

Nessa ordem de idéia, as notas fiscais aliadas às DIRFs apresentadas pelos clientes da Recorrente representam as operações realizadas pela pessoa jurídica autuada.

Registre-se que a modalidade ou regime de apuração do IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido adotado pelo contribuinte nos anos calendário de 2005 e 2006, mantido na autuação, é o lucro presumido.

As normas contidas na legislação tributária indicam que o lucro tributável, para o cálculo do IRPJ e da CSLL, é integrado por todas as receitas auferidas pela pessoa jurídica salvo as exclusões permitidas por lei.

Conforme relatado, a infração imputada ao contribuinte diz respeito à Receita da prestação de serviços escriturada e não declarada, apurada conforme o Relatório Fiscal de fls.37/38, pois, mediante o cotejo das informações prestadas nas DIRFs com as informações prestadas nas DIPJ relativas aos anos calendários de 2005 e 2006, constatou-se a seguinte diferença, considerada como omissão de receitas.

Ano-calendário	DIRF	DIPJ	Omissão de receita
2005	2.214.089,87	0,00	2.214.089,87
2 006	4.363.156,39	1.100.935,07	3.262.221,32

A Recorrente não nega o fato da obtenção da receita, apenas discorda dos valores que compõem a base de cálculo para fins de tributação por entender que “ressarcimentos ou reembolsos de materiais e de *softwares*” não devem compor a base de cálculo tributável.

Sobre a receita bruta e a atividade da Recorrente consta da decisão recorrida a seguinte observação da qual se depreende que a empresa exerce diversas modalidades de prestação de serviços. Vejamos

Cabe analisar a composição da Receita Bruta, diante das notas fiscais emitidas pela autuada. Verifica-se que as operações ali discriminadas são as seguintes: 1) Serviços técnicos especializados de Engenharia Cartográfica para concepção de implantação do Sistema Integrado de informações do BD de Gestão Ambiental com o sistema de Informações Georeferenciadas (SIRGEO) (grifei); 2) geração de mapeamento temático; 3) Produção de mapeamento digital planialtimétrico; 4) produção de mapeamento e ortofotos digitais da zona urbana do município de ... ; 5) Locação e implantação de softwares de geoprocessamento; 6) geração de mapeamento -Temático; 7) Elaboração e fornecimento de base digital cartográfica do reservatório de UHE Jurumirim; 8) levantamento topográfico para determinação de RNS de apoio aos reservatórios...; 9) serviços de controle topográfico de deslocamento nas barragens; 10) vistoria sobre atualização de dados sobre erosão e solopamento no reservatório...; 11) prestação de serviços de levantamento planialtimétrico e cadastral das margens do rio Paranapanema; 12) mapeamento digital e geração de cartaz imagem, visando a elaboração e adequação dos planos...; etc.

Observe-se o que consta da cláusula terceira do contrato social da impugnante: Objetivo da sociedade é a Prestação de Serviços na área de Aerolevanteamento; Aerofotografia; Engenharia Cartográfica; Engenharia Agrônômica; Engenharia Civil; (Projetos, Consultoria e Supervisão de Obras); Engenharia Florestal; Desenvolvimento e Implantação de Sistemas de Geoprocessamento, Desenvolvimento de Software, Pesquisa e Desenvolvimento de Produtos e Serviços nas áreas de Engenharia Cartográfica; Civil; Florestal e Agrônômica. (grifei)

É inegável que as notas fiscais de emissão da Recorrente, nos presentes autos, revelam prestação de serviços e como tal é aplicável o percentual de 32% sobre a Receita Bruta

do período de apuração. Não consta dos autos que a autuada tenha praticado atividade de venda ou revenda de mercadorias a ser aplicado o coeficiente de 8% sobre a Receita Bruta.

Nos termos do artigo 519, § 1º, inciso III, alínea a, do Decreto nº 3.000 de 26/03/1999 (RIR/99), o lucro presumido é apurado mediante a aplicação do coeficiente de 32% sobre a receita bruta, no caso em que restou demonstrado que a pessoa jurídica obtém receitas da prestação de serviços exclusivamente, e, consoante o artigo 29, inciso I, da Lei nº 9.430/96, a base de cálculo da CSLL corresponde a 32% da receita bruta.

Constatada a omissão de receitas, o artigo 528 do RIR/99 assim dispõe, no caso de pessoa jurídica com atividades diversificadas tributadas com base no lucro presumido:

Art.528.Verificada omissão de receita, o montante omitido será computado para determinação da base de cálculo do imposto devido e do adicional, se for o caso, no período de apuração correspondente, observado o disposto no art. 519 (Lei nº 9.249, de 1995, art. 24).

Parágrafo único.No caso de pessoa jurídica com atividades diversificadas tributadas com base no lucro presumido, não sendo possível a identificação da atividade a que se refere a receita omitida, esta será adicionada àquela que corresponder o percentual mais elevado (Lei nº 9.249, de 1995, art. 24, §1º).

Não consta dos autos que a empresa tenha praticado atividade diversa da prestação de serviços. E, de acordo com o Relatório Fiscal a receita omitida (não declarada na DIPJ) é apurada com base nos valores escriturados, conforme cópia dos livros razão de fl. 70/102, vez que compatível com os valores informados nas DIRF, pelos clientes.

Nesse passo, ainda que Recorrente houvesse praticado atividade de revenda de mercadorias (material aplicado e software) esta deveria ser adicionada à prestação de serviços com a aplicação de 32% sobre a receita bruta do período de apuração, a teor do parágrafo único do artigo 528 do RIR/99 acima transcrito.

A defesa da Recorrente é no sentido de que devem ser excluídos para determinação da base de cálculo dos tributos, os valores relativos ao fornecimento de materiais, de *softwares*, que são repassados pelos clientes à Impugnante a título de ressarcimentos porque não configuram receita.

A questão não seria de exclusão da base de cálculo e sim, da aplicação do percentual de 8% nos casos em que comprovada a execução de obras de construção civil por empreitada com emprego de material, em consonância com o Ato Declaratório Cosit nº 6, de 13/01/1997, que disciplinando o assunto, declarou, em seu inciso I, que os percentuais aplicáveis no caso de atividade de construção por empreitada são os seguintes:

I - Na atividade de construção por empreitada, o percentual a ser aplicado sobre a receita bruta para determinação da base de cálculo do imposto de renda mensal será:

a) 8% (oito por cento) quando houver emprego de materiais, em qualquer quantidade;

b) 32% (trinta e dois por cento) quando houver emprego unicamente de mão-de-obra, ou seja, sem o emprego de materiais.

Não é o caso dos presentes autos, pois, não se cogita de atividade de construção civil por empreitada.

Das notas fiscais fatura de serviços emitidas pela Recorrente, não consta qualquer discriminação e valor referente ao material aplicado pela própria contribuinte/recorrente relativa às notas de compras. Tampouco planilha demonstrativa de tais receitas indicando a "fonte" contábil e demonstrativa das compras (custos) e indicação da "fonte contábil", com um mínimo de conexão entre elas - as receitas que supostamente seriam com emprego de matérias e as compras (custos).

Consta no Relatório Fiscal que no *documentário coligido junto aos clientes da fiscalizada constatamos através das notas fiscais de serviços (fl. 311/316, 326/329, 376, 379, 382, 386, 389, 392, 395, 396, 404, 406, 411, 414, 415, 421, 423, 428, 431, 434, 437, 444/474, 498, 502, 506, 511, 515, 520, 522, 529, 533), e dos contratos apresentados (fl. 538/543, 550/555, 559/571, 577/618, 662/678, 679/698), que a receita da fiscalizada advém exclusivamente da prestação de serviços. Nestes documentos não há referência a aplicação de material, conforme alega a fiscalizada.*

A Recorrente não comprova que da receita bruta total dos trimestres de 2005 e 2006 forneceu aos seus clientes os materiais necessários aos serviços de construção civil por empreitada porventura prestados, e que, portanto, o coeficiente para a presunção da base de cálculo do IRPJ deveria ser de 8%.

Giz-se que, em consonância com o artigo 279 do RIR/99, a receita bruta de serviços, para efeito de cálculo de tributos e contribuições federais, compreende o preço dos serviços prestados, não importando a denominação que se dê a esse preço ou a parcelas desse preço.

Com efeito, ainda que, a Recorrente tenha percebido valores a título de "reembolso de despesas" inclusos nas notas fiscais, integram a receita bruta para fins de cálculo do IRPJ e Contribuições Sociais, haja vista que não há previsão legal para se excluir da receita bruta da prestação de serviços. Portanto, integra a receita bruta o valor total da nota fiscal, inclusive os "reembolsos" de custos ou despesas.

É que, no regime do lucro presumido tributa-se a receita bruta sem dedução de custos e despesas. A sistemática do **lucro presumido** é diferente da sistemática do **lucro real**, pois, tem como base uma presunção de lucro, calculada pela aplicação de um percentual sobre a receita bruta. Não é possível à empresa optante pelo lucro presumido adotar procedimento com as vantagens a que teria direito pelo lucro real, mesclando os regimes de apuração.

A título de esclarecimento, o lucro presumido no caso dos presentes autos representa apenas 32% da receita bruta e conseqüente custo/despesa presumida representa 68% da receita bruta, ainda que tais custos ou despesas sejam menores ou maiores que o mencionado percentual. Esse tratamento é da essência do regime presumido.

Labora com acerto a decisão recorrida que assim concluiu:

Ressalte-se, ainda, que se tratando de tributação com base no Lucro Presumido, não há de se falar de "custos", pois a base de

cálculo não é a receita bruta, mas o lucro apurado pela aplicação do percentual de presunção sobre esta. Portanto presume-se a diferença como custos.

Assim, deve-se entender que a receita bruta a ser considerada para fins de tributação com base no lucro presumido é o preço determinado na nota fiscal da prestação de serviços sem as exclusões pretendidas pela Recorrente.

Com efeito, não merece reparo à decisão recorrida ao concluir que a Receita Bruta auferida pela autuada adveio exclusivamente da prestação de serviços. Portanto, a base de cálculo do IRPJ, observadas as regras de tributação com base no Lucro Presumido é determinada mediante a aplicação do percentual de 32% sobre a Receita Bruta, conforme disposto nos arts. 518 e 519 do RIR de 1999 que dispõe:

*Art. 518. A base de cálculo do imposto e do adicional (541 e 542), em cada trimestre, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a **receita bruta** auferida no período de apuração, observado o que dispõe o § 7º do art. 240 e demais disposições deste Subtítulo (Lei nº 9.249, de 1995, art. 15, e Lei nº 9.430, de 1996, arts. 1º e 25, e inciso I).*

*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):

(...)

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

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

...

A Recorrente alega que dos valores relativos aos materiais e *softwares* fornecidos aos clientes, excluiu da base de cálculo do tributo os valores correspondentes ao ISSQN (cujas alíquotas variam de 2% a 5%, de acordo com o Município), na medida em que tal valor jamais poderá ser equiparado a receita, até porque tem natureza oposta às receitas (são "custos" do serviço). Em suma, *mutatis mutandis*, trata-se do mesmo raciocínio utilizado pela maioria dos Ministros do Supremo Tribunal Federal para excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

O conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo do IRPJ e das Contribuições Sociais está disposto no artigo 31 da Lei nº 8.981, de 1995, consolidado no artigo 224 do RIR de 1999, *verbis*:

*Art. 224. A **receita bruta das vendas e serviços compreende o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia** (Lei nº 8.981, de 1995, art. 31).*

*Parágrafo único. Na receita bruta não se incluem as vendas ~~canceladas~~, ~~os~~ **descontos incondicionais concedidos e os***

impostos não cumulativos cobrados destacadamente do comprador ou contratante dos quais o vendedor dos bens ou o prestador dos serviços seja mero depositário (Lei nº 8.981, de 1995, art. 31, parágrafo único).

Depreende-se do preceituado acima que apenas não se incluem na receita bruta os **impostos não cumulativos cobrados destacadamente do comprador ou contratante, e do qual o vendedor dos bens ou prestador dos serviços seja mero depositário (IPI e ICMS Substituição Tributária).**

Portanto, não há permissivo legal para que se exclua da receita bruta, o ISS do qual o prestador do serviço é o contribuinte do imposto e não mero depositário conforme estabelece o artigo 5º da Lei Complementar nº 116, de 2003.

A Recorrente ainda alega que afastou da base imponible do tributo o valor relativo à comercialização de mapas, a partir da sua equiparação a "livro", ensejando, destarte, a imunidade tributária estampada no artigo 150, VI, alínea "d" da Constituição Federal. Por se tratar de imunidade esse dispositivo merece ser interpretado de modo teleológico, finalístico e não literalmente como ocorre com as isenções. O Supremo Tribunal Federal em várias oportunidades já estendeu o conceito de "livro", a álbuns de figurinhas, apostilas, fascículos, lista telefônica. No tocante a "mapas" produzidos e comercializados pela impugnante, vale citar o parágrafo único, inciso V do art. 2º da Lei nº 10.753, de 2003, que institui a Política Nacional do Livro, cujo texto abrange expressamente os mapas.

Conforme transcrito acima, diante das notas fiscais emitidas pela autuada, verificou-se dentre as operações ali discriminadas as seguintes:

...

2) geração de mapeamento temático; 3) Produção de mapeamento digital planialtimétrico; 4) produção de mapeamento e ortofotos digitais da zona urbana do município de ... ; 6) geração de mapeamento -Temático; 7) Elaboração e fornecimento de base digital cartográfica do reservatório de UHE Jurumirim; 8) levantamento topográfico para determinação de RNS de apoio aos reservatórios...; 9) serviços de controle topográfico de deslocamento nas barragens; 10) vistoria sobre atualização de dados sobre erosão e solopamento no reservatório...; 11) prestação de serviços de levantamento planialtimétrico e cadastral das margens do rio Paranapanema; 12) mapeamento digital e geração de cartaz imagem, visando a elaboração e adequação dos planos...

De fato como bem informado pela Recorrente, o artigo 150, VI da Constituição Federal diz que é imune de impostos, os **livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão, verbis:**

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI- instituir impostos sobre:

(...)

d) livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão.

E o parágrafo único, inciso V do art. 2º da Lei nº 10.753, de 2003, que institui a Política Nacional do Livro, assim dispõe:

Art. 2º. Considera-se livro, para efeitos desta Lei, a publicação de textos escritos em fichas ou folhas, não periódica, grampeada, colada ou costurada, em volume cartonado, encadernado ou em brochura, em capas avulsas, em qualquer formato e acabamento.

Parágrafo único. São equiparados a livro:

(...)

V - atlas geográficos, históricos, anatômicos, mapas e cartogramas;

Para afastar a alegação da Recorrente, a decisão recorrida à luz das diretrizes gerais descritas no artigo 1º da mesma Lei nº 10.753, de 2003, assim se expressou sobre o alcance da equiparação acima cujos fundamentos também adoto como razão de decidir:

Como visto, a lei foi destinada a fomentar a educação. Assim ao dispor no art. 2º “mapas” e “cartogramas” refere-se àqueles produzidos com caráter educativo, não aos produzidos para execução de projetos de engenharia. Se assim não fosse, qualquer mapeamento feito em projeto de engenharia, seria considerado imune. Parece óbvio que não. Reputa-se que cartas-imagem geradas pela execução de mapeamento digital, visando elaborar e adequar planos diretores urbanos básicos de prefeitura, não são contemplados por imunidade tributária.

Ora, ainda que fossem considerados os “mapas” e “cartogramas” produzidos em caráter educativo, portanto, equiparados aos livros, a imunidade relativa aos livros, jornais e periódicos (Constituição Federal, art. 150, inciso VI, alínea “d”) tem caráter objetivo, abrange tão somente aqueles impostos que incidem especificamente sobre sua circulação ou industrialização e o papel destinado à sua impressão, razão pela qual não se estende ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ nem às Contribuições Sociais (CSLL, PIS e Cofins).

No tocante a aplicação da multa de ofício de 75%, a recorrente alega caráter confiscatório. O inciso I do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, não deixa margem a qualquer discricionariedade da autoridade administrativa ao assim determinar:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

Com efeito, a aplicação da multa de ofício decorre de expressa disposição legal, não cabendo a autoridade administrativa deixar de aplicá-la, e, conforme o enunciado da

súmula administrativa nº 2 do desse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, *verbis*:

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

Constatado o descumprimento da obrigação tributária e procedido o lançamento de ofício, impõe-se a aplicação da multa de 75% nos termos da determinação legal acima transcrita.

O mesmo entendimento acima sobre a inconstitucionalidade aplica-se ao argumento da Recorrente ao afirmar que, *em razão da chamada “DRU”, 20% do montante cobrado de CSLL, PIS e COFINS é inconstitucional, por desvio de finalidade, implicando num disfarçado imposto de renda (não repassado aos Municípios e Estados).*

A Recorrente também alega que não foram considerados na autuação os valores retidos na fonte, a título de IRRF e de CSLL, referente ao **1º trimestre de 2005**. Por conseguinte, o auto de infração traz um número muito acima daquilo que for eventualmente devido, na medida em que deve ser compensado o principal de R\$ 17.943,18 (IRPJ) e R\$ 6.840,17 (CSLL), com a redução reflexa na multa e nos juros SELIC. Igualmente, não foram considerados os valores retidos na fonte a título de PIS e de COFINS, **de modo que deve ser compensado** o principal de R\$ 48.521,82 a tal título, com a redução reflexa na multa e nos juros SELIC.

Compulsando-se os autos de infração, fls.02/36 verifica-se que **não** houve apuração de diferenças lançadas de ofício do IRPJ, CSLL, PIS e Cofins em relação ao 1º trimestre de 2005.

A Recorrente, como visto acima, alega pagamento a maior em relação ao 1º trimestre de 2005, todavia, não comprova haver apresentado qualquer PERDCOMP (Pedido de Restituição/Compensação) nos moldes do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, o que impossibilita a compensação pleiteada no presente processo.

LANÇAMENTOS REFLEXOS - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - CSLL, PIS e Cofins. Decorrendo as exigências da mesma imputação que fundamentou o lançamento do IRPJ, deve ser adotada a mesma decisão proferida para o imposto de renda, na medida em que não há fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

Diante do exposto, voto no sentido de afastar as preliminares suscitadas e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa.

Processo nº 11444.000957/2008-19
Acórdão n.º **1802-002.047**

S1-TE02
Fl. 12

CÓPIA