



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	12420.722480/2019-10
ACÓRDÃO	1001-003.754 – 1ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	14 de março de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	CONVIC CONSERVAÇÃO E SERVIÇOS GERAIS LTDA.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2015

LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Restando comprovada a falta de pagamento ou recolhimento de tributo, falta de declaração ou declaração inexata, justificado está o lançamento de ofício para constituição do crédito tributário formalizado no Auto de Infração.

MULTA DE OFÍCIO PROPORCIONAL.

Na constituição do crédito tributário pelo lançamento de ofício tem cabimento a aplicação da multa de ofício proporcional no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) com fundamento do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

LANÇAMENTO REFLEXO.

O lançamento de CSLL sendo decorrente da mesma infração tributária, a relação de causalidade que os informa leva a que o resultado do julgamento deste feito acompanhe aquele que foi dado à exigência de IRPJ.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em conhecer do recurso voluntário e, no mérito, em negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva –Relatora e Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Anchieta de Sousa, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Gustavo de Oliveira Machado, Ana Cláudia Borges de Oliveira e Carmen Ferreira Saraiva.

RELATÓRIO

Auto de Infração

Contra a Recorrente acima identificada foi lavrado o Auto de Infração a título de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) com a exigência do crédito tributário no valor de R\$227.041,27 incluindo tributo, juros de mora e multa de ofício proporcional apurado pelo regime de lucro presumido referente aos trimestres do ano-calendário de 2015, e-fls. 02-05:

INFRAÇÃO: FALTA/INSUFICIÊNCIA DE DECLARAÇÃO E RECOLHIMENTO DE IRPJ [...]

Fato Gerador	Imposto (R\$)	Multa (%)
30/06/2015	5.326,96	75,00
30/09/2015	14.158,97	75,00
31/12/2015	88.584,95	75,00

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2015 e 31/12/2015:

Arts. 518, 519 e 841 inciso IV do RIR/99. art. 3º da Lei nº 9.249/95.

Fazem parte do presente auto de infração todos os termos, demonstrativos, anexos e documentos nele mencionados.

Em decorrência de serem os mesmos elementos de provas indispensáveis à comprovação dos fatos ilícitos tributários foi constituído o seguinte crédito tributário pelo lançamento de ofício formalizado neste processo:

- Auto de Infração a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) com a exigência do crédito tributário no valor de R\$111.362,39 incluindo tributo, juros de mora e multa de ofício proporcional apurado pelo regime de lucro presumido referente aos trimestres do ano-calendário de 2015, e-fls. 06-09:

INFRAÇÃO: FALTA/INSUFICIÊNCIA DE DECLARAÇÃO E RECOLHIMENTO DE CSLL [...]

Fato Gerador	Imposto (R\$)	Multa (%)
30/06/2015	3.738,88	75,00
30/09/201	8.052,92	75,00
31/12/2015	41.163,41	75,00

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2015 e 31/12/2015:

Art. 2º da Lei nº 7.689/88 com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei nº 8.034/90 Art. 2º da Lei nº 9.249/95 Art. 29 da Lei nº 9.430/96 Art. 841, inciso IV do RIR/99, Art. 22 da Lei nº 10.684/03 Art. 28 da Lei nº 9.430/96 em redação dada pelo art. 49 da Lei nº 12.715/12 Art. 3º da Lei nº 7.689/88 com redação dada pelo art. 17 da Lei nº 11.727/08 e pelo art. 1º da Lei nº 13.169/2015.

Fazem parte do presente auto de infração todos os termos, demonstrativos, anexos e documentos nele mencionados.

Impugnação e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação. Está registrado no Acórdão da 2ª Turma da DRJ/05 nº 105-011.333, de 20.03.2013, e-fls. 38-46:

Acordam os membros da 2ª TURMA/DRJ05 de Julgamento, por unanimidade de votos, JULGAR IMPROCEDENTE A IMPUGNAÇÃO, mantendo o crédito tributário em litígio, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Recurso Voluntário

Notificada em 11.04.2023, e-fl. 49, apresentou o recurso voluntário em 11.05.2023, e-fls. 51-63, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

I. DA IMPROCEDÊNCIA DE PARTE DA AUTUAÇÃO FISCAL DA MULTA DE OFÍCIO DE 75%

a. No auto de infração processo nº 12420.722480/2019-10, a multa foi aplicada conforme art. 44, L, Lei nº 9.430, 1996, por não ter enviado ao fisco a declaração de DCTF com insuficiência do recolhimento e de declaração de DCTF, no entanto pode ser visto em anexo (cópia de DCTF dos meses de junho/setembro/dezembro/2015), que as mesmas foram entregues, com valores das retenções e valores a pagar. E porque não houve fato para tentar pagar a menor ou deixar de recolher tributos, pois os tomadores de serviços (Banco do Brasil, Cdevasf, Sedur/Ba, Secti-Ba, Detran, Uneb, Hemoba.), e pode ser visto que 100% órgãos Públicos e os mesmos informa os pagamentos e retenções devidas.

IV. DA IMPROCEDÊNCIA DE PARTE DO AUTO POIS O TOMADOR DO SERVIÇOS DEVERIA FAZER AS RETENÇÕES DOS IPOSTOS FEDERAIS

O procedimento fiscal ora impugnado considerou os equívocos técnicos relativos aos impostos federais que deveriam ser retidos pelas pessoas jurídicas que a empresa CONVIC prestava serviços, e foi feito de fato e pode ser visto que 100%

dos contratos são com órgãos públicos e mesmos fizeram as retenções na hora do pagamento e pode ser visto nas DIRF de 2015.

RETENÇÕES PIS, COFINS E CSLL

Com o advento da Lei 10.833 de 29 de dezembro de 2003, a qual regulou entre outras matérias, a instituição da retenção de Tributos e Contribuições Federais, passou-se ao recolhimento antecipado destes tributos, os quais deverão ser retidos diretamente pelo tomador dos serviços, no momento do pagamento ou da emissão da nota fiscal ou do recibo do prestador de serviços.

A fim de promover instruções adicionais das novas regras do pagamento dos tributos, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa nº 381 de 30 de dezembro de 2003, a qual sintetiza toda a matéria abordada.

De acordo com o artigo 93 da Lei 10.833, as novas regras para a retenção dos Tributos e Contribuições Federais somente produzirão efeitos a partir de 1º de fevereiro de 2004, sendo que, a partir desta data, todos os pagamentos realizados por pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas, referentes aos serviços mencionados no artigo 30 da Lei em epígrafe e no artigo 647 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda), estarão sujeitos a retenção dos Tributos e Contribuições Federais, com exceção das empresas mencionadas no artigo 32 da Lei 10833.

Tributos e Contribuições abrangidas e Alíquotas Incidentes Os Tributos e Contribuições abrangidos pela Lei 10.833 de 2003 e suas respectivas alíquotas, foram os seguintes:

CSLL - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido 1,00%

COFINS - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social 3,00%

PIS - Contribuição para o Programa de Integração Social 0,65%

TOTAL - 4,65%

Tais retenções deverão ocorrer sem prejuízo da retenção para o Imposto de Renda na Fonte das Pessoas Jurídicas sujeitas as alíquotas específicas previstas na legislação do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000 de 1999).

Sendo assim, com relação ao Imposto de Renda na Fonte, as empresas deverão observar a alíquota correspondente, discriminada no Decreto nº. 3000/1999, CONFORME DESCRITO NO TÓPICO ANTERIOR.

Desta forma, todas Pessoas Jurídicas, inclusive os condomínios de edifícios e exceto as empresas optantes pelo SIMPLES ME ou EPP, que contratarem com outras Pessoas Jurídicas a prestação dos serviços relacionados acima, estarão obrigadas a realizarem a retenção da CSLL, COFINS, PIS e IR sendo este último, na forma descrita neste material (Tributos e Contribuições abrangidas e Alíquotas Incidentes) e prevista no Regulamento do Imposto de Renda.

Compreendem-se entre os sujeitos obrigados a efetuarem as retenções:

- Associações, inclusive entidades sindicais, federações, confederações, centrais sindicais e serviços sociais autônomos;
- Sociedades Simples (antigas S/C - Sociedades Civis, de acordo com o Novo Código Civil), inclusive sociedades cooperativas;
- Fundações de Direito Privado; e
- Condomínios de edifícios ou residenciais.

Hipóteses da não Retenção dos Tributos e Contribuições Federais

As hipóteses da não retenção dos Tributos e Contribuições Federais, em regra, são três, ou seja, nos casos em que o prestador de serviços estiver amparado por medida judicial que lhe garanta a não retenção; nos pagamentos efetuados a Itaipu Binacional; nos pagamentos efetuados a empresas estrangeiras de transporte de cargas ou passageiros; nos casos em que o prestador ou o tomador dos serviços seja optante do sistema SIMPLES ME ou EPP; e por fim, nas hipóteses em que o valor retido seja inferior a R\$ 10,00 (dez reais), desde que, não haja retenções subsequentes em que somadas atinjam o valor de R\$ 10,00 (dez reais).

Suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

No caso de pessoa jurídica amparada pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nas hipóteses a que se referem os incisos II, IV e V do artigo 151 do Código Tributário Nacional, ou por sentença judicial transitada em julgado, o beneficiário do rendimento deverá apresentar a fonte pagadora, a cada pagamento, a comprovação de que a não retenção continua amparada por medida judicial.

Dos Prestadores de Serviços optantes pelo Simples

Os prestadores de serviços que estiverem enquadrados no sistema de pagamento de impostos SIMPLES, na condição de micro empresa ou empresa de pequeno porte, deverão apresentar, a cada pagamento, à pessoa jurídica que for responsável por efetuar a retenção, declaração, na forma do Anexo I da Instrução Normativa nº 381/2003 - SRF, em duas vias, assinadas pelo seu representante legal, sendo que, a pessoa jurídica tomadora dos serviços, deverá arquivar a 1ª via da declaração, que ficará à disposição da Secretaria da Receita Federal, devendo a 2ª via ser devolvida ao interessado, como recibo.

Recolhimento dos Tributos e Contribuições Retidos

Os pagamentos da CSLL, da COFINS e do PIS/Pasep, que forem retidos, deverão ser recolhidos em uma única guia DARF, a qual deverá constar o código de recolhimento 5952, e terá como data de vencimento o terceiro dia útil da semana subsequente àquela em que tiver ocorrido o pagamento à pessoa jurídica prestadora do serviço.

Na hipótese de pessoa jurídica amparada pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a pessoa jurídica que efetuar o pagamento, deverá calcular,

individualmente, os valores das contribuições consideradas devidas, aplicando as alíquotas correspondentes, e efetuar o recolhimento em Darf's distintos para cada uma delas, utilizando-se os seguintes códigos de arrecadação:

- 5987 - no caso de CSLL;
- 5960 - no caso de Cofins; e
- 5979 - no caso de PIS/Pasep.

Do recolhimento do IRRF

Quanto ao Imposto de Renda Retido na Fonte, nada foi alterado, devendo sua retenção permanecer na forma do Decreto 3.000/1999 - Regulamento do IR, descrito sucintamente neste relatório, sendo certo que, em regra, o código de recolhimento do Darf deverá ser 1708 e o vencimento deverá ocorrer sempre no terceiro dia útil da semana seguinte ao pagamento da pessoa jurídica prestadora dos serviços.

Lembramos que a partir de janeiro de 2007 a apuração do IRRF dos códigos acima citados voltará a ser mensal, com pagamento no último dia útil do primeiro decêndio do mês subsequente. [...]

Compensação dos Tributos retidos

Os valores dos tributos e das contribuições retidos serão considerados como antecipação do que for devido pelo contribuinte que sofreu a retenção, em relação às respectivas contribuições, devendo estes valores serem compensados com os tributos e contribuições de mesma espécie, devidos relativamente a fatos geradores ocorridos a partir do mês da retenção.

Informe de Rendimentos Anual

As pessoas jurídicas que efetuarem a retenção dos seus prestadores de serviços, deverão fornecer, à pessoa jurídica beneficiária do pagamento, comprovante anual da retenção, até o dia 28 de fevereiro do ano subsequente, informando relativamente a cada mês em que houver sido efetuado o pagamento, sendo que, o documento poderá ser disponibilizado, à pessoa jurídica beneficiária do pagamento, que possua endereço eletrônico, por meio de Internet.

Declaração de Imposto Retido na Fonte.

Anualmente, até o dia 28 de fevereiro do ano subsequente, as pessoas jurídicas que efetuarem a retenção dos tributos e contribuições federais que se referem a lei 10.833/2003, deverão apresentar à Secretaria da Receita Federal a Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF), nela discriminando, mensalmente, o somatório dos valores pagos e o total retido, por contribuinte e por código de recolhimento.

Fundamento legal: Lei 10.833/2003

VII. DA APLICAÇÃO DAS MULTAS ISOLADAS

a) Da Inaplicabilidade da Multa de Ofício.

No processo administrativo em epígrafe, foram aplicadas multas de ofício no índice de 75%, lançadas no Auto de Infração nº 12420.722.480/2019-10. Ocorre que, conforme já restou comprovado na impugnação que ora se apresenta, jamais ocorrera compensação indevida ou falsidade na declaração de DCTF de nenhum mês do período fiscalizado (ano de 2015).

Conforme já fora detalhadamente demonstrado o que ocorreu, foi, sim, o erro material no não recolhimento do tomador dos serviços como deveria fazer as retenções dos tributos dos meses relativos ao pagamento das faturas no ano de 2015, como um todo. Diante dos fatos, percebe-se que é de todo inaplicável qualquer multa de ofício isolada, alicerçada na presunção de falsidade na declaração e/ou compensação indevida, visto que todas as compensações foram realizadas dentro das premissas da legalidade e o mero erro material pois os valores estão lançados em seu balanço patrimonial SPED entregue em 02/05/2016 o ano 2015.

Deste modo, pugna a Autuada pela inaplicabilidade total da multa isolada, salientando-se também o excesso confiscatório do índice de 75 % utilizado.

b) Do Caráter Confiscatório da Multa Isolada.

A Autuada pugna também pela redução do percentual de 75% da multa isolada aplicadas sobre o suposto débito apurado, tendo em vista o seu caráter manifestamente confiscatório dos valores que realmente a empresa CONVIC deve em razão do regime de lucro presumido.

De fato, as multas aplicadas são excessivas e desproporcionais, pois combinadas ultrapassam, e muito, o valor do próprio tributo e tornam o crédito tributário excessivamente oneroso. Assim, transgridem o art. 150, IV da CRF/88 que veda a utilização de tributo com efeito confiscatório, ou seja, a atividade Fiscal Fazendária que onera o contribuinte a ponto de afetar a sua propriedade de forma danosa ou a sobrevivência empresarial, como no presente caso.

Por imposto confiscatório devemos entender aquele que absorve grande parte do valor da propriedade ou de sua renda, havendo uma diferença apenas entre o imposto constitucional e o confiscatório.

Outrossim, a alegação de que não haveria o efeito confiscatório e ofensa à capacidade contributiva também não encontra amparo lógico-argumentativo, pois, tendo-se em perspectiva a incidência da carga tributária global, constata-se que parte substancial dos bens do devedor deverias ser revertidos ao Poder Público, em especial pela incidência do imposto e multa em sua alíquota máxima, ocasionando uma depreciação da fonte dos recursos que, ademais, contraria a direção constitucional, incompatibilizando-se com os princípios constitucionais.

Trata-se de uma limitação ao poder de tributar que, indubitavelmente, se estende às multas decorrentes de obrigações tributárias, ainda que estas não tenham

conhecidamente natureza de tributo. O eventual caráter de confisco de tais multas não podem ser dissociado da proporcionalidade que deve existir entre a violação da norma jurídica tributária e sua consequência jurídica, a própria multa. Nesta senda, diante da notória desproporção, imperioso invocar ainda o princípio da proporcionalidade, art. 61, parágrafo 1º, II, b.

Embora a multa não seja tributo (art. 3º do CTN), tanto a moratória, quanto aquela por sonegação, estas, também podem ser consideradas confiscatórias quando extrapolam os limites da razoabilidade e desvirtuando-se da sua finalidade precípua, uma vez que nossa Constituição veda tanto o confisco tributário (art. 150, IV), quanto o confisco de forma geral (art. 5º, XXII, e art. 170, II). [...]

Há ainda afronta o Princípio constitucional da Capacidade Econômica do contribuinte, conforme previsão do art. 145, § 1º. Ademais, a aplicação de uma medida de confisco é algo totalmente diferente da aplicação de uma multa. Quando esta é tal que agride violentamente o patrimônio do cidadão contribuinte, caracteriza-se como confisco indireto e, por isso, é inconstitucional. [...]

Sem dúvidas, o princípio da vedação ao efeito de confisco aplica-se às multas, tendo o STF inclusive, já se posicionado que multas de 20% a 30% do valor do débito são adequadas à luz do princípio da vedação do confisco. [...]

Em verdade, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se firmou no sentido de que é aplicável a proibição constitucional do confisco em matéria tributária, ainda que se trate de multa fiscal resultante do inadimplemento pelo contribuinte de suas obrigações tributárias. (AI-482.281-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJe 21.8.2009).

Desta forma, as multas tributárias sujeitam-se também aos Limites do Poder de Tributar, insertos em nossa Constituição Federal, dentre os quais destacamos o não-confisco e a capacidade contributiva, além de outros princípios dispersos, mas com igual densidade normativa, como o da legalidade, da razoabilidade, da proporcionalidade, da motivação, da finalidade, do interesse público, da gradação, da subjetividade, da não-propagação, da pessoalidade, da tipicidade e, como não poderia deixar de ser, da ampla defesa e do contraditório.

Assim, é preciso observar que *jus puniendi* do direito tributário, não pode ser exercido sem a estrita observância dos princípios e limitações acima anunciados. O próprio CTN assegura ao contribuinte, alguns direitos que o agente responsável pela autuação fiscal muitas vezes ignora em seu procedimento.

Com efeito, o elemento subjetivo do tipo, encontra-se subjugado aos “casos de evidente intuito de fraude”. Obviamente, trata-se de um ônus de prova da autoridade fiscal, provar o dolo o contribuinte, no caso em análise é facilmente afastada a hipótese do *animus fraudandi*, por parte do contribuinte, pois,

inexistiu a criação de qualquer obstáculo ou subterfúgio utilizar para omitir ou manipular suas informações financeiras, colaborando com a autuação fiscal.

Demonstra-se assim, que inexistente a tipificação dolosa e sim a ocorrência de simples “erro material na declaração”, o que, no mérito não enseja a aplicação do vexatório índice de 75%, de todo descabido pelo seu carácter confiscatório como optante do lucro real e não do lucro presumido.

Desse modo, pugna a Autuada pela não aplicação da multa isolada, conforma já ressaltado no tópico anterior, e subsidiariamente pela não incidência do índice confiscatório de 75%, evidenciada sua manifesta inconstitucionalidade.

c) Da improcedência da multa em 75% por descumprimento do inciso II do §§ 1º e 2º do mesmo artigo da Lei nº 9.430, de 1996, e pode ser visto no relato do auditor fiscal que a empresa CONVIC declarou valores a menores para diminuir seus valores a pagar de impostos federais, não procede tal alegação, se tratando que há empresa CONVIC presta serviços 100% a órgãos públicos, e os mesmos envia sua DIRF a Receita Federal com todos os valores pagos e retidos, com o total do faturamento bruto !! como poderia a empresa CONVIC informar valores maiores ou menores “erro contábil” e não má fé se todos os contratos informa sua DIRF conforme anexo e a empresa no faturamento da empresa 98% se trata de despesas planilhada com (impostos, salários, alimentação, transportes, encargos sociais, fardamentos e benefícios) .

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referências a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

No que concerne ao pedido conclui que:

VIII. DO PEDIDO.

À vista do exposto, demonstrada a insubsistência das autuações procedidas requer a Autuada pelo acolhimento da presente Impugnação, e para que este Julgador revise seu voto e faça diligência para incluir os impostos retidos (conforme DOC anexo), se digne a decidir pela IMPROCEDÊNCIA PARCIAL E SEJA REFEITO TODO O AUTO DE INFRAÇÃO, RETIRANDO A MULTA DE OFICIO DO LANÇAMENTO do débito tributário de contribuição federais apontado nos Autos de Infração Número: 12420.722.480/2019-10, que compõem o acordo nº 105-011.333 em epígrafe.

Outrossim, requer:

- i. Seja totalmente afastada a aplicação da Multa de Ofício aplicada e que seja revisado todo o auto de infração.
- ii. Subsidiariamente, caso entenda o nobre julgador pela procedência da multa de ofício, requer que o índice de 75,0% da multa de ofício aplicada seja reduzido, observado o seu manifesto carácter confiscatório e o mesmo não houve má fé de

seus administrador ou contabilidade e sim um erro na escrita fiscal em enviar DCTF.

É o Relatório.

VOTO

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

Tempestividade

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, inclusive para os fins do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional. Assim, dele tomo conhecimento.

Lançamento de Ofício

A Recorrente discorda do procedimento fiscal.

O Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, vigente à época, prevê:

Art. 841. O lançamento será efetuado de ofício quando o sujeito passivo (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 77, Lei nº 2.862, de 1956, art. 28, Lei nº 5.172, de 1966, art. 149, Lei nº 8.541, de 1992, art. 40, Lei nº 9.249, de 1995, art. 24, Lei nº 9.317, de 1996, art. 18, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 42):

I - não apresentar declaração de rendimentos;

II - deixar de atender ao pedido de esclarecimentos que lhe for dirigido, recusar-se a prestá-los ou não os prestar satisfatoriamente;

III - fizer declaração inexata, considerando-se como tal a que contiver ou omitir, inclusive em relação a incentivos fiscais, qualquer elemento que implique redução do imposto a pagar ou restituição indevida;

IV - não efetuar ou efetuar com inexatidão o pagamento ou recolhimento do imposto devido, inclusive na fonte;

V - estiver sujeito, por ação ou omissão, a aplicação de penalidade pecuniária;

VI - omitir receitas ou rendimentos.

Parágrafo único. Aplicar-se-á o lançamento de ofício, além dos casos enumerados neste artigo, àqueles em que o sujeito passivo, beneficiado com isenções ou reduções do imposto, deixar de cumprir os requisitos a que se subordinar o favor fiscal.

O pressuposto é de que a pessoa jurídica deve manter os registros de todos os ganhos e rendimentos, qualquer que seja a denominação que lhes seja dada independentemente da natureza, da espécie ou da existência de título ou contrato escrito, bastando que decorram de ato ou negócio. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a seu favor dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais. Cabe a averiguação dos livros de registros obrigatórios pela legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal (art. 195 do Código Tributário Nacional, art. 51 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, art. 6º e art. 9º do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977 e art. 37 da Lei nº 8.981, de 20 de novembro de 1995).

Instaurada a fase litigiosa do procedimento, cabe a Recorrente produzir o conjunto probatório nos autos de suas alegações. A peça de defesa deve ser instruída com prova documental imprescindível à comprovação das matérias suscitadas dada a concentração dos atos em momento oportuno (art. 15, art. 16, art. 18 e art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972).

Observe-se que no caso de “o interessado declarar que fatos e dados estão registrados em documentos existentes na própria Administração responsável pelo processo ou em outro órgão administrativo, o órgão competente para a instrução proverá, de ofício, à obtenção dos documentos ou das respectivas cópias” (art. 37 e art. 69 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972). Tem-se que no processo administrativo fiscal a Administração deve se pautar no princípio da verdade material, flexibilizando a preclusão no que se refere a apresentação de documentos, a fim de que se busque ao máximo a incidência tributária (Parecer PGFN nº 591, de 17 de abril de 2014).

Consta na descrição dos fatos relacionados à infração, e-fls. 03:

O presente procedimento foi instaurado com vista à revisão interna das informações tributárias declaradas pelo sujeito passivo, consoante art. 897 do Decreto 9.580, de 22 de novembro de 2018 (Regulamento do Imposto de Renda – RIR/2018). O cotejo dos dados declarados na Escrituração Contábil Fiscal (ECF) com os débitos de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) confessados em Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) e em Declarações de Compensação (DCOMP) revelou insuficiência de declaração do imposto devido.

O sujeito passivo não declarou ou declarou a menor nas declarações que apresentam confissão de dívida (DCTF/DCOMP) o valor do imposto a pagar, bem como não efetuou ou efetuou com inexatidão o pagamento do imposto devido. A ausência e/ou insuficiência de recolhimento e de declaração em DCTF ensejou, nos termos do art. 902, inciso IV do Decreto nº 9.580/2018 (RIR/18) o lançamento de ofício do IRPJ devido e não confessado, [...].

Analisando a demonstração de apuração do IRPJ devido, e-fls. 04, verifica-se que foram deduzidas as retenções na fonte sobre as receitas que integraram a base de cálculo (art.

540 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, art. 64 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 30, art. 33 e art. 34 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003).

No presente caso restou comprovada a falta de pagamento ou recolhimento de tributo, falta de declaração ou declaração inexata, fato que justifica o lançamento de ofício para constituição do crédito tributário formalizado no Auto de Infração.

Consta no Acórdão da 2ª Turma da DRJ/05 nº 105-011.333, de 20.03.2013, e-fls. 38-46, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

DA IMPUGNAÇÃO PARCIAL

Com relação ao lançamento de ofício, a impugnante limita-se a alegar que não concorda com o lançamento dos valores de IRPJ (R\$ 227.041,27) e CSLL (R\$ 111.362,39), por terem sido constituídos com valores apurados de presunção de lucro. A manifestante alega, ainda, erro material que ocasionaria a improcedência parcial do lançamento fiscal. Alega que a empresa errou ao optar pelo regime de lucro presumido no ano-calendário de 2015. Entretanto, verifica-se que não aponta qual seria este erro e nem apresenta provas ou argumentos que demonstrassem a ocorrência do referido erro. A impugnante menciona que não ocorreu a retenção dos tributos federais, pelos tomadores de serviços, no ano-calendário de 2015, sem apresentar provas.

A impugnação deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir. Nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235/1972, considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada, tornando-se definitivo o lançamento correspondente.

Os artigos 16 e 17 do Decreto nº 70.235/72 estabelecem:

Art. 16. A impugnação mencionará: (...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Grifei) Isso significa que ao impugnar o lançamento, o interessado deve contrapor-se especificamente a cada item da autuação, indicando as provas (documentos) que possuir e com as quais pretende demonstrar o seu direito, excluindo a possibilidade de ser impugnado genericamente o lançamento.

Assim, a mera menção de que não concorda com o lançamento dos tributos e de que teria ocorrido um erro da própria impugnante, para a qual somente foi apresentada impugnação genérica, desacompanhada de qualquer comprovação,

constitui matéria não impugnada, devendo ser mantido, quanto a ela, os dados apurados e utilizados pela fiscalização no lançamento em questão.

Observe-se que já foi transferida a parte considerada não impugnada para o processo nº 13502.720390/2020-81 e que o referido processo foi inscrito em dívida ativa.

Assim sendo, o Acórdão da 2ª Turma da DRJ/05 nº 105-011.333, de 20.03.2013, e-fls. 38-46, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária.

Ressalte-se que todos os documentos constantes nos autos foram regularmente examinados com minudência, conforme a legislação de regência da matéria. Diferente do entendimento da Recorrente, os supostos fatos indicados na peça recursal não podem ser corroborados, nos termos do art. 145 e art. 147 do Código Tributário Nacional, bem como art. 15, art. 16 e art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que estabelecem critérios de adoção do princípio da verdade material. O procedimento fiscal decorre de expressa previsão legal que é de observância obrigatória pela autoridade tributária, sob pena de responsabilidade funcional (parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional).

No curso do processo a Recorrente teve oportunidade de produzir o acervo-fático probatório de suas alegações. Porém, a totalidade das divergências não estão comprovadas, pois não foram apresentadas evidências robustas com força probante conjuntural das razões recursais. Por conseguinte, não cabe razão à Recorrente.

Multa de Ofício Proporcional

A Recorrente apresenta alegações em face da exigência da multa de ofício proporcional.

Via de regra, a norma jurídica secundária impõe uma sanção em decorrência da inobservância da conduta prescrita na norma jurídica primária. A multa de natureza tributária é uma penalidade procedente da lei em razão do inadimplemento de uma obrigação legal principal ou acessória e expressa a obrigação de dar determinada quantia em dinheiro ao sujeito passivo.

A Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, determina:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

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;

Trata-se de responsabilidade objetiva do agente por infrações fiscais que independe da intenção do agente, em face da qual inexistente mitigação, ressalvando disposições em contrário da legislação de regência (art. 112, art. 136 e art. 137 e do Código Tributário Nacional).

No lançamento de ofício está afastada a aplicação da multa de mora que pressupõe o pagamento espontâneo e fora do prazo legal do tributo antes do início de qualquer

procedimento fiscal em relação à matéria e ao período tratado nos autos (art. 7º do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996).

No presente caso houve constituição do crédito tributário pelo lançamento de ofício de modo que está correta a aplicação da multa de ofício proporcional no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) com fundamento do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Consta no Acórdão da 2ª Turma da DRJ/05 nº 105-011.333, de 20.03.2013, e-fls. 38-46, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

MULTA

No mérito, a impugnante questiona apenas a multa de ofício. Alega que a multa de ofício é indevida, posto que não ocorreu compensação indevida ou falsidade na declaração de nenhum mês do ano de 2015. Alega ainda, que o percentual de 75% é confiscatório, transgredindo o art. 150, IV da Constituição e os princípios da capacidade contributiva, proporcionalidade, legalidade, razoabilidade, proporcionalidade, motivação, finalidade, interesse público, gradação, subjetividade, não-propagação, pessoalidade, tipicidade, ampla defesa e contraditório; sendo, portanto, inconstitucional. Deveria a autoridade pública comprovar o dolo do contribuinte. Apresentou jurisprudência para defender sua posição de que a multa seria inconstitucional.

Destaque-se que as doutrinas e decisões do STJ citadas pela contribuinte não se enquadram em normas complementares das leis prevista no artigo 100 do CTN, e, por isso, não vinculam o julgador administrativo.

O disposto no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, com redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07, observa-se a admissibilidade de imputação da multa de 75% ante a configuração da prática infracional derivada da falta de pagamento ou recolhimento de imposto, bem assim de ausência de declaração em face da execução de procedimento de ofício.

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

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; (Grifei).

A imputação da sanção por descumprimento de obrigação tributária principal configura-se em ato vinculado que não comporta emissão de juízo cognitivo em relação aos seus impactos decorrentes no patrimônio do sujeito passivo, porquanto alinhada com o patamar de quantificação estabelecida pelo Poder Legiferante, cuja avaliação de sua pertinência constitucional no exercício das prerrogativas legais de agente competente para aplicação da norma tributária.

A aplicação da multa de ofício independe de dolo. Caso seja comprovado o dolo, o percentual da multa seria aumentado para 150%, de acordo com o que dispõe o § 1º do referido art. 44 da Lei nº 9.430/96, nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964. Destaque-se como a multa só é qualificada pelo dolo se comprovado caso de sonegação, fraude ou conluio:

Art. 44. (...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

Ressalte-se, portanto, que o Auto de Infração não traz nenhuma acusação no sentido de que a contribuinte tivesse agido com dolo, com a intenção de praticar sonegação, até porque caso a autoridade fiscal tivesse caracterizado tal situação teria aplicado a multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, prevista no § 1º do art. 44 da lei nº 9.430, de 1996, transcrito acima.

Em relação ao suposto caráter confiscatório da multa aplicada, há que esclarecer que de acordo com o artigo acima transcrito, a aplicação da multa de ofício conforma-se ao caso em análise, pois seu percentual está definido em lei, não cabendo à autoridade administrativa questioná-lo. Ademais, a vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa nos moldes da legislação que a instituiu.

Ou seja, uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la, sem perquirir acerca da justiça ou injustiça dos efeitos que gerou. O lançamento é uma atividade vinculada.

Considerações sobre a graduação ou conveniência da penalidade, no caso, não se encontram sob a discricionariedade da autoridade administrativa, uma vez definida objetivamente pela lei. Qualquer pedido ou alegação que ultrapasse a análise de conformidade do ato administrativo de lançamento com as normas legais vigentes, como a contraposição a princípios constitucionais, como visto acima, somente podem ser reconhecidos pelo Poder Judiciário, a via competente. Tal entendimento já se encontra, inclusive, sumulado pelo CARF:

Súmula CARF nº 2:

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

Assim, não há que se falar em confisco com relação à multa aplicada.

Dessa forma, estando a situação fática apresentada perfeitamente tipificada e enquadrada no art. 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996, que a insere no campo das infrações tributárias, mantém-se a aplicação da multa de ofício, no valor de 75%, não se podendo acolher as alegações de afronta a princípios constitucionais, tampouco o pedido de redução do percentual da multa.

Assim sendo, o Acórdão da 2ª Turma da DRJ/05 nº 105-011.333, de 20.03.2013, e-fls. 38-46, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária.

Tem-se que “a lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado em caso de dúvida” (art. 112 do Código Tributário Nacional). Ocorre que não remanescem incertezas a respeito do fato de que a Recorrente adotou a conduta ilícita o que enseja a aplicação da multa de ofício proporcional. Logo não cabe razão à Recorrente.

Responsabilidade por Infrações

Tem-se que “a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato” (art. 136 do Código Tributário Nacional). Ressalte-se que a “atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional” (art. 142 do Código Tributário Nacional). Ademais, “ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece” (art. 3º do Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942).

Jurisprudência e Doutrina

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso (art. 100 do Código Tributário Nacional). O Parecer Normativo Cosit nº 23, de 06 de setembro de 2013, determina “que acórdãos do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF não constituem normas complementares da legislação tributária, porquanto não existe lei que lhes confira efetividade de caráter normativo”. “As decisões proferidas pelo CARF não podem ser enquadradas como práticas reiteradamente observadas e aceitas pelas autoridades administrativas, previstas no art. 100, III, do CTN” (Agravo em Recurso Especial nº 2554882/SP).

Inconstitucionalidade de Lei

Atinente aos princípios constitucionais, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade (art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 98 do Anexo do Regimento Interno do CARF aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023 e Súmula CARF nº 2).

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício. Trata-se de poder-dever funcional irrenunciável vinculado à norma

jurídica, cuja atuação está direcionada ao cumprimento das determinações constantes no ordenamento jurídico. Como corolário encontra-se o princípio da indisponibilidade que decorre da supremacia do interesse público no que tange aos direitos fundamentais (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 98 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023).

Lançamento Reflexo

O nexos causal entre as exigências de créditos tributários, formalizados em autos de infração instruídos com todos os elementos de prova, determina que devem ser objeto de um único processo no caso em que os ilícitos dependam da mesma comprovação e sejam relativos ao mesmo sujeito passivo (art. 9º do Decreto 70.235, de 06 de março de 1972). O lançamento de CSLL sendo decorrente da mesma infração tributária, a relação de causalidade que os informa leva a que o resultado do julgamento deste feito acompanhe aquele que foi dado à exigência de IRPJ.

Dispositivo

Em assim sucedendo voto em conhecer do recurso voluntário e, no mérito, em negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva