



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

Processo n° 12898.000502/2010-42
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1801-000.772 – 1ª Turma Especial
Sessão de 22 de novembro de 2011
Matéria LUCRO REAL
Recorrente INFOGLOBO COMUNICAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Exercício: 2006

NULIDADE.

No caso de o enfrentamento das questões na peça de defesa denotar perfeita compreensão da descrição dos fatos que ensejaram o procedimento não há que se falar em nulidade do ato em litígio.

PRODUÇÃO DE PROVAS. ASPECTO TEMPORAL.

A peça de defesa deve ser formalizada por escrito incluindo todas as teses de defesa e instruída com os todos documentos em que se fundamentar, sob pena de preclusão, ressalvadas as exceções legais.

DEVER DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO PELO LANÇAMENTO.

Cabe ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, na atribuição do exercício da competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil em caráter privativo, no caso de verificação do ilícito, constituir o crédito tributário, cuja atribuição é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

DIPJ. APRESENTAÇÃO. ASPECTO TEMPORAL.

A DIPJ apresentada após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício.

MULTA ISOLADA. FALTA DE CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS. LUCRO REAL ANUAL.

A pessoa jurídica que adota o regime de tributação do lucro real optante pela apuração anual que não cumprir as obrigações tributárias fica sujeita à multa cinquenta por cento, aplicada isoladamente, calculada sobre o montante das parcelas dos tributos estimados não recolhidos ou das insuficiências

DOCTRINA JURISPRUDÊNCIA.

Somente devem ser observados os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais para os quais a lei atribua eficácia normativa.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva – Redatora Designada *Ad Hoc*

Composição do Colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Carmen Ferreira Saraiva, Magda Azario Kanaan Polanczyk, Maria de Lourdes Ramirez, Edgar Silva Vidal, Luiz Guilherme de Medeiros Ferreira e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

Contra a Recorrente acima identificada foi lavrado o Auto de Infração às fls. 135-137 com a exigência do crédito tributário a título de multa de ofício isolada no valor de R\$40.922,07 por falta de recolhimento de Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) determinado sobre a base de cálculo estimada referente aos fatos geradores ocorridos no mês de abril do ano-calendário de 2005.

O lançamento se fundamenta nos valores informados na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) de R\$ 333.643,18, nas Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) de R\$0,00 e nas Declarações de Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF) de R\$ 251.799,05.

Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 222 e art. 843 do Regulamento do Imposto de Renda constante no Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (RIR, de 1999) e inciso IV do § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 14 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007 e ainda alínea “a” do inciso II do art. 106 do Código Tributário Nacional (CTN).

Cientificada em 20.04.2010, fl. 143, a Recorrente apresentou a impugnação em 20.05.2010, fls. 148-163, com as alegações abaixo sintetizadas.

Suscita que o lançamento é nulo por restar caracterizado o cerceamento do direito de defesa. Diz que esta afirmação tem como fundamento o fato de que

Dos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, ambos adotados expressamente pela Constituição Federal, decorrem, portanto, os direitos (i) ciência inicial da infração, através da intimação, (ii) de contestar a acusação, (iii) A produção de provas e Contra-provas, (iv) ao acompanhamento dos atos de instrução do processo; e (v) h revisão das decisões prolatadas no processo, pelas instâncias superiores, por intermédio dos recursos hierárquicos.

[...]

Outrossim, destaca-se que o auto de infração apenas aplicou a multa, não tendo constituído nenhum quantum a título do tributo IRPJ propriamente dito. Logo, não se vislumbra falta de imposto a pagar. Isto por si só já contraria a capitulação legal, o que deixa margem à dúvida se se pretendeu realmente a imposição da multa com base naquele dispositivo.

Ora, o relato diz ainda que houve falta de recolhimento do Imposto devido por estimativa. Por outro lado, assevera o Sr. Autuante que o montante declarado na DCTF original e nunca retificada para IR mensal era zero, item 3.1, do relato. Logo, se não havia imposto a recolher por estimativa, qual a descrição dos fatos não se adéqua ao tipo previsto nos dispositivos legais acima.

Argumenta que há impossibilidade de exigência da multa isolada no caso em que o valor do tributo principal não é devido:

A se considerar que a multa está sendo exigida, conforme relato fiscal, por não recolhimento do imposto devido por estimativa mensal, é necessário saber se, de fato, havia imposto a pagar naquele mês. [...]

Destarte, tem-se certo que a Administração Pública só pode' exercer o seu Poder de Policia NOS DITAMES DA LEI, sob pena de ferir o valioso e já mencionado Principio da Legalidade, por tantas vezes reafirmado em nossa Carta Maior [...] Em síntese: a exigência a que se refere à peça básica, é absolutamente incabível, por não corresponderem os fatos narrados à hipótese prevista nas normas regulamentares. [...]

Como mencionado anteriormente, a fiscalização efetuou o lançamento por ter apurado suposta ausência de recolhimento de IRPJ estimativa no mês de abril, ano-calendário 2005, em razão de divergências entre os valores apontados na DIPJ original [...] e a DCTF apresentada [...].

Preliminarmente, cumpre anotar que a autoridade julgadora rejeitou a DIPJ retificadora apresentada pela Impugnante [...] sob o argumento de que "não pode ser considerada porque o contribuinte (sujeito passivo) já se encontrava sob procedimento de ofício e, por conseguinte, estava com sua espontaneidade excluída em relação aos atos anteriormente praticados."

Sabe-se que a declaração anteriormente entregue pode ser retificada independentemente de autorização da autoridade administrativa, e tem a mesma natureza da declaração originariamente apresentada, conforme previsto no artigo 18 da MP nº 2.189-49 de 2001 e no artigo 12 da IN SRF nº 166 de 1999. [...]

Então, o que de fato aconteceu foi mero equívoco no preenchimento da DIPJ que não refletiu a confissão que se extrai da DCTF apresentada. Veja-se que nem

mesmo apurou-se IR a pagar ao final do referido ano-calendário de 2005, posto que o montante informado em DIPJ em nada afeta o período. [...]

Não resta dúvida de que, examinada a DIPJ 2006 originalmente apresentada e compulsando a DCTF que possui força de confissão de dívida, observar-se que o valor apurado/declarado pela Impugnante corresponde a R\$0,00. Sem dúvida, pois do contrário teríamos caso de cobrança de imposto neste mesmo lançamento ou em outro, o que não aconteceu. Ou seja, há erro do tipo legal' imposto. Mesmo que assim não fosse, como no caso em concreto o tributo que deixou de ser recolhido foi R\$ 0,00, o valor da multa seria R\$ 0,00 também.

Defende a impossibilidade de exigência da multa isolada para pagamento da estimativa:

A ausência de recolhimento por estimativa não pressupõe obrigação jurídica tributária. Corolário disto, é a inocorrência do fato gerador do IRPJ e CSLL antes do término do ano-calendário, a ensejar a exigência das estimativas não recolhidas por ausência de elementos essenciais de validade e eficácia.

Por todo o exposto, não resta outra conclusão senão a de que se não houve ao final do período, imposto devido, torna-se claramente incabível a aplicação de multa isolada.

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.

Conclui

Por todo o exposto, requer a Impugnante seja: a) preliminarmente proclamada a nulidade do lançamento de ofício e, caso ultrapassada, b) no mérito reputado improcedente o Auto de Infração, com base nos fundamentos acima exarados ou em quaisquer outros pertinentes que porventura venham a ser suscitados de ofício por essa douta autoridade, no seu exercício de controle da legalidade do ato ora impugnado.

N. Termos,

P. Deferimento.

Está registrado como resultado do Acórdão da 8ª TURMA/DRJ/RJO I/RJ nº 12-32.562, de 19.11.2010, fls. 47-51: “Impugnação Improcedente”.

Restou ementado

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005

DIPJ. RETIFICAÇÃO. ERRO DE FATO.

A retificação de declaração apresentada no decorrer da ação fiscal deverá vir acompanhada de documentos que comprovem a veracidade dos valores ou dos dados retificados, para que se caracterize que ocorreu erro de fato.

Notificada em 13.09.2010, fl. 192, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 07.10.2010, fls. 193-209, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge e reitera os argumentos apresentados na impugnação.

Conclui

Por todo o exposto, requer a Recorrente seja conhecido e provido o presente Recurso Voluntário a fim de que seja reformada a decisão administrativa de primeira instância e reconhecida a insubsistência da multa regulamentar imposta à empresa.

Por fim, protesta a Recorrente pela juntada de novos documentos comprobatórios do seu direito, bem como seja conferida oportunidade para realização de sustentação oral.

Nestes Termos,

P. Deferimento.

Apresentou sustentação oral pela Recorrente a representante legal Dra. Karine P. Pagliuso Saleanu, OAB/RJ nº 107.271.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Redatora Designada *Ad Hoc*

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência. Assim, dele tomo conhecimento.

A Recorrente alega que os atos administrativos são nulos.

Cabe ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, no exercício da competência da RFB, em caráter privativo constituir o crédito tributário pelo lançamento. Esta atribuição é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, ainda que ele seja de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo. É a autoridade legitimada para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador. Nos casos em que dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário, os Autos de Infração podem ser lavrados sem prévia intimação à pessoa jurídica no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do seu estabelecimento, os quais devem estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. Estes atos administrativos, sim, não prescindem da intimação válida para que se instaure o processo, vigorando na sua totalidade os direitos, deveres e ônus advindos da relação processual de modo a privilegiar as garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes¹.

¹ Fundamentação legal: inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 142 e art. 195 do Código Tributário Nacional, art. 6º da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002, art. 9º, art. 10, art. 23 e 59 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, Decreto nº 6.104, de 30 de abril de 2007, art. 2º e art. 4º da Lei nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999 e Súmulas CARF nºs 6, 8, 27 e 46.

O Auto de Infração foi lavrado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, que verificou a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinou a matéria tributável, identificou o sujeito passivo, aplicou a penalidade cabível e determinou a exigência com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-la ou impugná-la no prazo legal. A decisão de primeira instância está motivada de forma explícita, clara e congruente e da qual a pessoa jurídica foi regularmente cientificada. Assim, estes atos contêm todos os requisitos legais, o que lhes conferem existência, validade e eficácia. As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos, em observância às garantias ao devido processo legal. O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício. A proposição afirmada pela defendente, desse modo, não tem cabimento.

A Recorrente solicita a realização de todos os meios de prova.

Sobre a matéria, vale esclarecer que no presente caso se aplicam as disposições do processo administrativo fiscal que estabelece que a peça de defesa deve ser formalizada por escrito incluindo todas as teses e instruída com os todos documentos em que se fundamentar, precluindo o direito de a Recorrente praticar este ato e apresentar novas razões em outro momento processual, salvo a ocorrência de quaisquer das circunstâncias ali previstas. Embora lhe fossem oferecidas várias oportunidade no curso do processo, a Recorrente não apresentou a comprovação inequívoca de quaisquer fatos que tenham correlação com as situações excepcionadas pela legislação de regência². A realização desses meios probantes é prescindível, uma vez que os elementos probatórios produzidos por meios lícitos constantes nos autos são suficientes para a solução do litígio. A justificativa arguida pela defendente, por essa razão, não se comprova.

A Recorrente menciona que a exigência não poderia ter sido formalizada.

Na atribuição do exercício da competência da RFB, em caráter privativo, cabe ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, no caso de verificação do ilícito, constituir o crédito tributário pelo lançamento, cuja atribuição é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. Cabe ressaltar que o lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação à pessoa jurídica, nos casos em que a autoridade dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário. Também pode ser efetivado por autoridade de jurisdição diversa do domicílio tributário da pessoa jurídica e fora do estabelecimento, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador³. Os Autos de Infração foram lavrados com a verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinação da matéria tributável, cálculo do montante do tributo devido, identificação do sujeito passivo, aplicação da penalidade cabível e validamente cientificada a Recorrente, o que lhe conferem existência, validade e eficácia. A contestação aduzida pela defendente, por isso, não pode ser sancionada.

A Recorrente expõe que apresenta declaração retificadora com os valores que diz estarem corrigidos.

² Fundamentação legal: art. 16 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

³ Fundamentação legal: art. 142 e art. 195 do Código Tributário Nacional, art. 6º da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002, art. 10 e art. 59 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 2º e art. 4º da Lei nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999 e Súmulas CARF nºs 8, 27 e 46.

Sobre o aspecto temporal da possibilidade jurídica da entrega da DIPJ, tem-se que não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício quando apresentadas após o início do procedimento fiscal, ou seja, o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária. Neste momento, a sua espontaneidade é excluída em relação aos atos anteriores, independentemente de intimação dos demais envolvidos nas infrações verificadas. Por esta razão, a declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício⁴. A DIPJ entregue pela Recorrente depois de cientificada do Termo de Intimação recebido em 25.07.2008, fls. 47-48 não tem efeito jurídico sobre a exigência. A afirmação suscitada pela defendente, destarte, não é pertinente.

A Recorrente discorda da aplicação da aplicação da multa de ofício isolada.

A pessoa jurídica que adota o regime de tributação do lucro real pode optar pela apuração anual de IRPJ e de CSLL, o que lhe impõe o pagamento destes tributos em cada mês, determinados sobre base de cálculo estimada, ainda que venha a apurar prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa no balanço encerrado em 31 de dezembro do ano-calendário. Pode, todavia, suspender ou reduzir os pagamentos dos tributos devidos em cada mês, desde que demonstre, mediante de balanços ou balancetes mensais, que as quantias acumuladas já recolhidas excedem os valores dos tributos devidos referentes ao período em curso. Para tanto, estes balanços ou balancetes devem ser levantados com observância das leis comerciais e fiscais e transcritos no livro Diário e a demonstração do lucro real relativa ao período deve ser transcrita no Livro de Apuração do Lucro Real (Lalur).

O pressuposto é de que a norma jurídica secundária impõe uma sanção em decorrência da inobservância da conduta prescrita na norma jurídica primária. A multa de natureza tributária, penalidade que tem como fonte a lei, é imposta em razão do inadimplemento de uma obrigação legal principal ou acessória e expressa a obrigação de dar determinada quantia em dinheiro ao sujeito passivo. Por esta razão, caso obrigações tributárias mencionadas não sejam cumpridas a pessoa jurídica fica sujeita à multa de 50% (cinquenta por cento), aplicada isoladamente, calculada sobre o montante das parcelas dos tributos não recolhidos ou das insuficiências apuradas. Este percentual foi fixado a partir 15.06.2007, abrandando aquele originalmente previsto. Assim, para os atos não definitivamente julgados em for imposta a penalidade em percentual mais severo previsto na lei vigente ao tempo da sua prática, a lei superveniente mais branda aplica-se ao ato pretérito, tendo em vista a excepcionalidade prevista no princípio da retroatividade benigna⁵.

Os presentes autos não estão instruídos com a comprovação dos pagamentos integrais, tampouco com as transcrições no Livro Diário dos balanços ou balancetes mensais de suspensão ou redução e no Lalur da demonstração do lucro real do respectivo período.

Não foram produzidos no processo novos elementos de prova, de modo que o conjunto probatório já produzido evidencia que o procedimento de ofício está correto. A conclusão oferecida pela defendente, porém, não pode subsistir.

⁴ Fundamentação legal: art. 142 e art. 147 do Código Tributário Nacional, art. 7º do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 e Súmula CARF nº 33.

⁵ Fundamentação legal: art. 106 do Código Tributário Nacional, art. 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, art. 2º e art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 13 da Instrução Normativa SRF nº 93, de 24 de dezembro de 1997 e art. 14 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007.

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais indicados pela Recorrente, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso⁶. A alegação relatada pela defendente, conseqüentemente, não está justificada.

Atinente aos princípios constitucionais que a Recorrente aduz que supostamente foram violados, 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 inconstitucionalidade⁷. A proposição afirmada pela defendente, desse modo, não tem cabimento.

Em face do exposto voto por negar provimento ao recurso voluntário, por ter sido interposto fora do prazo legal.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva

⁶ Fundamentação legal: art. 100 do Código Tributário Nacional e art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

⁷ Fundamentação legal: art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 e Súmula CARF nº 2.