



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

Processo n° 13411.000205/2006-07
Recurso n° 171.983 Voluntário
Acórdão n° **1201-00.363 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 11 de novembro de 2010
Matéria IRPJ e CSLL
Recorrente GRANVILLE & BAZAN LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2000, 2001, 2002, 2003, 2004

IRPJ - Imposto de Renda Pessoa Jurídica

PEDIDO DE BAIXA EM DILIGÊNCIA. Pedido indeferido. Não atendimento ao artigo 16, inciso IV, do Decreto n.º 70.235/76. Possibilidade de demonstração do direito ao diferimento da tributação através de provas documentais.

DECADÊNCIA. Aplicação da Súmula n. 8 do STF e artigo 150, § 4º, do CTN. Tributo sujeito a lançamento por homologação com pagamento a menor. Jurisprudência do STJ.

DIFERIMENTO DA TRIBUTAÇÃO. Aplicação dos artigos 407, 408 e 409 do RIR. Ausência de comprovação da origem da receita e do efetivo controle da receita e despesa no Lalur. No caso de empreitada ou fornecimento contratado, com pessoa jurídica de direito público, ou empresa sob seu controle, empresa pública, sociedade de economia mista ou sua subsidiária, é facultado ao contribuinte diferir a tributação do lucro até sua realização, desde que efetue os lançamentos contábeis pertinentes e promova no Lalur registros específicos que permitam um controle efetivo desses diferimentos.

MULTA DE OFÍCIO aplicada nos termos do artigo 44, § 1º, inciso IV, da Lei n° 9.430, de 1996. Aplicação da Súmula 2º do CARF.

JUROS SELIC. Aplicação da Súmula n. 4 do CARF.

Recurso conhecido e provido em parte.

CSLL - Contribuição Social sobre o Lucro

PEDIDO DE BAIXA EM DILIGÊNCIA. Pedido indeferido. Não atendimento ao artigo 16, inciso IV, do Decreto n.º 70.235/76. Possibilidade de demonstração do direito ao diferimento da tributação através de provas documentais. No caso de empreitada ou fornecimento contratado, com pessoa jurídica de direito público, ou empresa sob seu controle, empresa

pública, sociedade de economia mista ou sua subsidiária, é facultado ao contribuinte diferir a tributação do lucro até sua realização, desde que efetue os lançamentos contábeis pertinentes e promova no Lalur registros específicos que permitam um controle efetivo desses diferimentos.

DECADÊNCIA. Aplicação da Súmula n. 8 do STF e artigo 150, § 4º, do CTN. Tributo sujeito a lançamento por homologação com pagamento a menor. Jurisprudência do STJ. Reconhecimento da decadência quanto aos fatos geradores de 31/03/2001 (IRPJ), 30/09/2000 (CSLL), 31/12/2000 (CSLL), 31/03/2001 (CSLL).

DIFERIMENTO DA TRIBUTAÇÃO. Aplicação dos artigos 407, 408 e 409 do RIR. Ausência de comprovação da origem da receita e do efetivo controle da receita e despesa no Lalur.

MULTA DE OFÍCIO aplicada nos termos do artigo 44, § 1º, inciso IV, da Lei nº 9.430, de 1996. Aplicação da Súmula 2º do CARF.

JUROS SELIC. Aplicação da Súmula n. 4º do CARF.

Recurso conhecido, acolhimento parcial da decadência e no mérito negado provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em INDEFERIR o pedido de diligência, ACOLHER a preliminar de decadência para os fatos geradores de 31/03/2001 (IRPJ), 30/09/2000 (CSLL), 31/12/2000 (CSLL), 31/03/2001 (CSLL), e, quanto ao mérito, NEGAR provimento ao recurso voluntário. Ausente justificadamente o conselheiro Antônio Carlos Guidoni Filho. Participou do julgamento o conselheiro Flávio Vilela Campos (suplente convocado).

CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

RAFAEL CORREIA FUSO - Relator.

(documento assinado digitalmente)

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS, REGIS MAGALHÃES SOARES QUEIROZ, RAFAEL CORREIA FUSO, MARCELO CUBA NETO E FLÁVIO VILELA CAMPOS (SUPLENTE CONVOCADO).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado pela fiscalização em face da empresa GRANVILLE & BAZAN LTDA., em 05/04/2006, que cobra:

“IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA

DIFERENÇA APURADA ENTRE O VALOR ESCRITURADO E O DECLARADO/PAGO

Inicialmente, levantamos os valores informados pelo contribuinte a título de IRPJ a pagar constantes nos Livros de Apuração do Lucro Real (LALUR), constituindo os DEMONSTRATIVOS DE TRIBUTOS DEVIDOS COM BASE NA ESCRITURAÇÃO, fls. 154/155.

Logo em seguida, arrolamos os débitos declarados em DCTF's e os recolhimentos efetuados pelo contribuinte na planilha DADOS INFORMADOS À SRF, fls. 156.

Enfatizamos que foram aproveitados os recolhimentos por estimativa do IRPJ (DARF 2362) em 28/09/2001, conforme planilha de DETALHA OUTROS CRÉDITOS, fls. 158.

Por, fim, constituímos os DEMONSTRATIVOS DE DIFERENÇAS APURADAS PELO AFRF, fls. 164, em que estão evidenciadas as diferenças apuradas pela fiscalização entre os débitos escriturados e os informados em DCTF e/ou recolhimentos, tendo sido essas diferenças lançadas no presente auto de infração.

<i>Fato Gerador</i>	<i>Valor Tributável</i>	<i>Multa</i>
<i>31/03/2001</i>	<i>R\$ 287,86</i>	<i>75%</i>
<i>30/06/2001</i>	<i>R\$ 28.148,91</i>	<i>75%”</i>

Em seu relatório fiscal, a fiscalização afirma que em relação aos anos-calendário de 2000, o contribuinte apresentou a DIPJ, fls. 32 a 36, como também manifestou a opção de tributação do IRPJ/CSLL com base no regime de apuração, trimestral do Lucro Real, pois efetuou primeiro recolhimento de DARF's pelo código 0220.

No que se refere ao ano-calendário de 2001, o contribuinte apresentou a DIPJ, fls. 37 a 44 com a apuração trimestral do IRPJ/CSLL sobre o Lucro Real, tendo efetuado recolhimento do IRPJ pelo regime de Lucro Real Trimestral em 03/08/2001 e um pagamento do IRPJ pelo regime mensal da estimativa do Lucro Real Anual em 28/09/2001.

Dessa forma, considerou como válida a opção pela apuração trimestral do IRPJ/CSLL incidente sobre o Lucro Real.

No que concerne aos anos calendário de 2002 a junho/2005, o contribuinte apresentou as DIPJ's, fls. 45 a 80, com a apuração anual do IRPJ/CSLL, tendo efetuado alguns recolhimentos por estimativa e/ou apresentado balancetes de suspensão/redução/dispensa do IRPJ/CSLL.

Dessa forma, nos termos da legislação em vigor, a opção do contribuinte pelo regime de apuração anual do IRPJ foi considerada válida, conforme determinam o art. 2º e o art. 3º, parágrafo único, da Lei nº. 9.430/96 e o art. 35 da Lei nº 8.981/95.

Das Declarações De Créditos e Débitos Tributários Federais (DCTF), o contribuinte apresentou as DCTF's referentes a todos os trimestres compreendidos nos anos-

calendário de junho/2000 a junho/2005, salientando que, depois de iniciado o procedimento fiscal, a empresa entregou declarações retificadoras, conforme fls. 81 a 83, mesmo não tendo readquirido a espontaneidade nos termos do art. 7º, § 2º, do Decreto nº 70.235/76.

Foi também constituído débito de Contribuição Social sobre o Lucro, conforme planilha à fl. 168.

<i>“Fato Gerador</i>	<i>Valor Tributável</i>	<i>Multa</i>
<i>31/12/2002</i>	<i>R\$ 3.541,71</i>	<i>75%”</i>

Em seu relatório, a fiscalização alega que foram levantados os valores informados pelo contribuinte a título de CSLL a pagar constantes nos Livros de Apuração do Lucro Real (LALUR), constituindo os DEMONSTRATIVOS DE TRIBUTOS DEVIDOS COM BASE NA ESCRITURAÇÃO, fls. 147/148 e 151/152.

Logo em seguida, arrolou os débitos declarados em DCTF's e os recolhimentos efetuados pelo contribuinte na planilha DADOS INFORMADOS À SRF, fls. 149 e 156.

Enfatizou que foram aproveitados os recolhimentos por estimativa da CSLL (DARF 2484) em 28/09/2001, conforme planilha de DETALHA OUTROS CRÉDITOS, fls. 160.

Por fim, constituiu os DEMONSTRATIVOS DE DIFERENÇAS APURADAS PELO AFRF, fls. 150 a 162, em que estão evidenciadas as diferenças apuradas pela fiscalização entre os débitos escriturados e os informados em DCTF e/ou recolhimentos, tendo sido essas diferenças lançadas no presente auto de infração.

<i>“Fato Gerador</i>	<i>Valor Tributável</i>	<i>Multa</i>
<i>30/09/2000</i>	<i>R\$ 4.377,15</i>	<i>75%</i>
<i>31/12/2000</i>	<i>R\$ 14.351,24</i>	<i>75%</i>
<i>31/03/2001</i>	<i>R\$ 2.461,54</i>	<i>75%</i>
<i>30/06/2001</i>	<i>R\$ 18.784,18</i>	<i>75%”</i>

Há ainda o lançamento fiscal da multa isolada quanto à falta de recolhimento do IRPJ sobre a base de cálculo estimada.

Constou no procedimento de fiscalização que foram levantados os Lucros Reais/Base de Cálculo da CSLL mensais acumulados, conforme os Balancetes de Suspensão/Redução/Dispensa fornecidos pelo contribuinte através dos Livros de Apuração do Lucro Real (LALUR), constituindo as planilhas às fls. 166 a 169.

Enfatizou que os recolhimentos mensais do IRPJ (DARF 2362) e da CSLL (DARF 2484) informados nas planilhas, fls. 166 a 169, são oriundos dos sistemas da SRF, conforme planilhas às fls. 170 a 182.

Por fim, evidenciou insuficiência de recolhimento mensal do IRPJ em função dos balancetes de suspensão/redução, tendo sido aplicadas as multas de 75% sobre estes valores, as quais foram lançadas no presente auto de infração.

“Data *Valor da Multa Isolada*

31/01/2002 R\$ 2.748,83”

E ainda o lançamento da multa isolada pela falta de recolhimento da CSLL sobre a base estimada, conforme relato da fiscalização, que levantou os Lucros Reais/Base de Cálculo da CSLL mensais acumulados, conforme os Balancetes de Suspensão/Redução/Dispensa fornecidos pelo contribuinte através dos Livros de Apuração do Lucro Real (LALUR), constituindo as planilhas às fls. 166 a 169.

Enfatizou que os recolhimentos mensais do IRPJ (DARF 2362) e da CSLL (DARF 2484) informados nas planilhas, fls. 166 a 169, são oriundos dos sistemas da SRF, conforme planilhas às fls. 170 a 182.

Por fim, evidenciou insuficiência de recolhimento mensal do CSLL em função dos balancetes de suspensão/redução, tendo sido aplicadas as multas de 75% sobre estes valores, as quais foram lançadas no presente auto de infração.

<i>“Data</i>	<i>Valor da Multa Isolada</i>
31/01/2002	R\$ 226,30
31/03/2002	R\$ 250,02
31/07/2002	R\$ 53,41
31/01/2003	R\$ 691,33
30/11/2003	R\$ 377,40
31/01/2004	R\$ 37,55”

A contribuinte apresentou toda a documentação solicitada pela fiscalização, bem como, em 05/05/2006, interpôs Impugnação, alegando em síntese que:

a) descabe cogitar qualquer ausência ou insuficiência do recolhimento do tributo que teria ensejado a aplicação da multa isolada, pois houve equívoco no autuação que:

“(i) - desconsiderou que, ao final do período de apuração anual, não havia saldo devedor de CSL, levando-se em conta o resultado auferido pela Impugnante nos doze meses do ano e a transposição de créditos referentes a pagamentos a maior nos demais meses de cada ano;

b) — houve cobrança de multa sobre base já cobrada em outras competências, pois considerando o transporte das receitas e despesas referentes a cada balancete mensal, a mesma multa que incidu sobre base do trimestre anterior também incidu sobre a mesma base transposta para o trimestre substituir por (mês) seguinte, acrescida das receitas e despesas do mês a que se referia.”

b) Alega ainda que a fiscalização faz uso de uma base de cálculo consubstanciada (balancetes para suspensão ou redução do lucro mensal) de valores de períodos acumulados no decorrer do ano com tributação e pagamento insuficiente em determinado mês do ano e que serviu de base para multa isoladamente em meses subsequentes,

evidenciado a bi-tributação, com exceção do mês de janeiro que não agregação de receitas, despesas e resultado passados;

c) Menciona que ao final do período de apuração anual não havia saldo devedor em aberto, apontando competência por competência, de forma que aqueles trimestres em que se deu recolhimento a menor, o referido saldo devedor foi compensado pelo pagamento a maior dos demais trimestres fiscalizados, de modo que, ao cabo de cada período de apuração anual não havia saldo devedor algum;

d) Com isso, conclui que se a imposição da multa constitui uma cobrança acessória que, como é comezinho, segue o principal, e, de outra banda, inexistindo o principal inexistente o acessório, no caso, a multa, impossível afigura-se a procedência da autuação já por este fundamento, afinal, como pontifica a máxima jurídica *accessorium sequitur principale*, sendo certo que, tal como demonstrado, não houve obrigação principal (ausência ou insuficiência do recolhimento de tributo) pendente de regularização;

e) Afirma também que ainda que hipoteticamente se admitisse o descumprimento da obrigação de recolher o tributo em foco, a base de incidência da multa, tal como lançada no auto ora vergastado, está contaminada por valores (receitas e despesas) transportados de períodos de apuração anteriores, de modo que a multa está a incidir sobre parte de valores que já compõem a base de cálculo das demais competências;

f) Argumenta ainda quanto à multa aplicada de 75%, a despeito de encontrar amparo na legislação ordinária, ofende frontalmente a cláusula constitucional do não confisco, insculpida no inciso IV, do artigo 150 da Constituição Federal;

g) Neste particular, a boa exegese recomenda o uso conjugado de dois princípios: o da *proporcionalidade razoável* e o da *economicidade* (CF. art. 70);

h) Sobre o assunto da inconstitucionalidade da multa cita jurisprudência do STF e do TRF da 5ª Região;

i) Em seu pedido, requereu a improcedência da autuação, seja por inexistir descumprimento de obrigação principal (ausência ou insuficiência no recolhimento do tributo em questão), seja por a multa está a incidir sobre base contaminada) por valores que constam também de outras competência. Na hipótese de ser indeferido esse primeiro pedido, requereu a redução da multa fixada no patamar de 75%, por se revelar manifestamente confiscatória, adequando-a aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Ademais, apresentou também impugnação quanto à cobrança de multa isolada em relação ao IRPJ, alegando exatamente as mesmas coisas, porém aplicadas no IRPJ.

Já em relação à cobrança da CSL, visto que os argumentos trazidos quanto às multas encontram-se acima mencionados, alegou a impugnante que:

a) Afirma que a AFRF apurou equivocadamente a base de cálculo do tributo em foco, à medida em que tomou por base valores equivocadamente escriturados pela Impugnante, que incorreu em lapso ao relacionar as receitas auferidas de órgãos públicos, cuja escrituração deveria ser diferida à data do efetivo pagamento;

b) A Impugnante prontamente diligenciou a correção dos valores escriturados no LALUR 2000 e 2001, de modo que a se considerar os novos registros, que condizem com a realidade contábil, não haverá qualquer lançamento a ser devido neste auto;

c) Considera que o fiscal deixou de considerar um DARF comprobatório do pagamento da contribuição no montante de R\$ 4.062,88 (doc. 50), considerando apenas para aquela competência o DARF no valor de R\$ 1.995,80, cobrando assim em duplicidade valor já pago;

d) Menciona também que sobre o lançamento de ofício perpetrado pela autoridade fazendária houve decadência quanto às competências 09/2000 e 12/2000, extinguindo o crédito fiscal nos termos do que dispõe o inciso V, do art. 156 do Código Tributário Nacional;

e) No caso da CSL, o lançamento se dá por homologação, posto que compete ao contribuinte antecipar o recolhimento do tributo sem prévio conhecimento da autoridade administrativa;

f) Conclui que seja em se tratando de tributo lançado por homologação ou mesmo lançado de ofício, o prazo decadencial será sempre de cinco anos de acordo com a Lei Complementar que trata da matéria, posto que com esse status foi recepcionado o Código Tributário Nacional;

g) Há variação não somente no que concerne ao início da fluência do prazo, já que em se tratando de tributo lançado por homologação tem aplicação a regra do § 4º, 150 do Código Tributário Nacional, que determina o início da fluência do prazo com a "ocorrência do fato gerador" enquanto que no lançamento de ofício a contagem do prazo decadencial terá início a partir do "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" ou "da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado"., conforme dispõe o art. 173, I e II do mesmo Diploma Legal;

h) Por fim, quanto à decadência menciona que no presente caso, o lançamento de ofício consubstanciado no auto de infração retroage ao terceiro e quarto trimestre do ano de 2000, contemplando os meses de julho a dezembro daquele ano de 2000, sendo que, a Impugnante apenas foi notificada de tal lançamento em data de 05/04/2006, conforme faz prova o próprio auto;

i) Mesmo aplicando a regra do art. 173, I do Código Tributário Nacional, ainda que em se tratando de tributo lançado por homologação, quando não há pagamento do tributo, é certo que ainda assim está extinto o crédito tributário lançado no auto de infração por haver extrapolado o prazo decadencial, uma vez que o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador foi 01/01/2001, data esta que constitui início da fluência do prazo; expirando o prazo de cinco anos em 01/01/2005, de forma que em 05.04.2006, data em que a contribuinte foi notificada do lançamento; já havia decaído o direito de constituir o crédito por mais de cinco meses;

j) Sobre o assunto transcreve jurisprudência do Conselho de Contribuintes e do STJ sobre a decadência, impugnando ainda os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91;

k) Quanto à improcedência do lançamento fiscal, afirma que os lapsos das escriturações das operações foram devidamente corrigidos, especificamente quanto à escrituração das receitas provenientes de pessoas jurídicas integrantes da administração pública direta e indireta, casos esses que há diferimento das receitas para o momento do efetivo pagamento;

l) Quanto ao 1º Trimestre de 2001, esclarece que ao longo do ano de 2001 a Impugnante se submeteu à tributação trimestral. No primeiro trimestre do ano de 2001, consta da autuação o lançamento na ordem de R\$ 2.461,54 (dois mil, quatrocentos e sessenta e um reais e cinquenta e quatro centavos), conforme valor extraído do Livro Lalur (antes da sua devida correção) apresentado ao Fisco que espelhava um resultado de R\$ 27.350,40;

m) Com a correção, afirma que não há mais divergência entre os valores declarados e os escriturados, pois foram registrados no LALUR retificado, todas as operações (Demonstrativo da base de Cálculos da IRPJ), o valor de Despesas vinculadas as Receitas não recebidas de Órgãos Públicos no valor de R\$ 513.759,61 (linha 17 outras adições) e como Receitas não Recebidas de Órgãos Públicos o valor de R\$ 741.568,03 (linha 26 outras exclusões) trazendo para (linha 29 atividade geral) o valor de R\$ 0,00 informado nas linhas 29, 30 e 34 e como CSL devida igual R\$ 0,00, conforme página 02 do Lalur;

n) por fim, declara que a composição do valor lançado como receitas não recebidas de órgãos Públicos demonstradas no quadro Controle de Receitas Diferidas pelo Recebimento, é constatada através da análise do balancete de março/2001 inserido no livro diário nº 008 página 143, com a seguinte operação: Saldo atual da conta Clientes de Curto Prazo — Saldo atual de Contratos Coelba;

o) Quanto ao 2º Trimestre do ano de 2001, alega foi informada de forma incorreta o valor de R\$ 376.942,54 na DIPJ a título de Lucro Líquido antes da IRPJ;

p) Incluindo o valor de Despesas vinculadas às Receitas não recebidas de Órgãos Públicos no valor de R\$ 345.838,73 (linha 17 outras adições) e como Receitas não Recebidas de Órgãos Públicos o valor de R\$ 364.113,59 (linha 26 outras exclusões) trazendo para (linha 29 atividade geral) o valor de R\$ 12.303,00, informado nas linhas 29, 30 e 34; e como CSL devida a quantia de R\$ 1.107,27, conforme Lalur;

q) Assim, como se tratava de receita realizando a exclusão do valor, não haverá imposto a pagar a título de CSL;

r) A composição do valor lançado como receitas não recebidas de Órgãos Públicos demonstradas no quadro Controle de Receitas Diferidas pelo Recebimento, é constatada através da análise do balancete de junho/2001 inserido no Livro Diário n. 008, página 325 com a seguinte operação: Saldo atual da conta Clientes de Curto Prazo — Saldo atual de Contratos Coelba;

s) Quanto ao exercício de 2002, afirma que o fiscal não observou que a CSL já se encontrava efetivamente quitada, deixando de computar um DARF já mencionado e ora anexado, no valor de R\$ 4.062,88, considerando apenas para aquela competência o DARF no valor de R\$ 1.995,80, cobrando assim em duplicidade valor já pago; \

t) Quanto aos juros Selic, afirma ser inconstitucional, pois ofende os princípios da estrita legalidade, da indelegabilidade da competência tributária e a vedação ao confisco

u) Alega ainda que a multa aplicada é confiscatória, violando a Carta Magna de 1988, além de não ser razoável e proporcional;

v) Em seu pedido, requereu, preliminarmente, que se reconheça a decadência quanto ao lançamento referente às competências relativas ao terceiro e quarto trimestre do ano de 2000, excluindo do auto por força da extinção do crédito pela decadência (CTN, art. 156,

V), bem assim a exclusão do auto dos juros e da multa agregado acessoriamente ao crédito já atingido pela decadência;

y) Requereu ainda seja julgado improcedente o lançamento, considerando o efetivo pagamento que foi ignorado quanto à competência de 2002, ensejando cobrança em duplicidade;

x) em que pese a farta e inequívoca prova inclusa, seja convertido o julgamento em diligência, para o fim de nova verificação da documentação fiscalizada e exatidão das planilhas e documentos anexado.

z) Na remota hipótese de serem indeferidos os pedidos anteriores, sejam excluídos os valores agregados ao suposto crédito tributário a título de taxa Selic, tendo em vista sua demonstrada inconstitucionalidade e ilegalidade; bem assim a redução da multa fixada no patamar de 75%, por se revelar manifestamente confiscatória.

Quanto ao AI de IRPJ, alega em linhas gerais os mesmos argumentos trazidos na defesa da CSSL, quanto às receitas a serem diferidas e a retificação na DIPJ e as exclusões no LALUR, acrescentando os seguintes argumentos:

a) Quanto ao primeiro trimestre de 2001, esclareceu que ao longo do ano de 2001, a Impugnante se submeteu à tributação trimestral. No primeiro trimestre do ano de 2001, consta da autuação o lançamento na ordem de R\$287,86, conforme valor extraído do Livro Lalur (antes da sua devida correção) apresentado ao Fisco que espelhava um resultado de R\$ 27.350,40;

b) O 1º trimestre de 2001 apresentava o valor de R\$ 27.350,40 na DIPJ a título de Lucro Líquido antes do IRPJ, conforme DIPJ 2001/2002, com uma exclusão de igual valor que anulava este lucro demonstrado, procedimento este que -se encontrava em estrita conformidade com a realidade da operação. Ocorre que no Lalur apresentado ao Fisco, que se encontrava com equívocos na sua escrituração, não ficou caracterizada esta exclusão, gerando assim a obrigação do pagamento da IRPJ no valor de R\$ 287,86;

c) Efetuada a correção, menciona que não há divergência alguma entre os valores:declarados e os escriturados, pois foram registrados no LALUR retificado, todas as operações (Demonstrativo da base de Cálculos da IRPJ), o valor de Despesas vinculadas as Receitas não recebidas de Órgãos Públicos no valor de R\$ 513.759,61 (linha 22 outras adições) e como Receitas não Recebidas de Órgãos Públicos o valor de R\$ 741.568,03 (linha 44 outras exclusões) trazendo para (linha 38 atividade geral) o valor de R\$ 0,00 informado nas linhas 40, 41 e 46 e como imposto de renda devido igual R\$ 0,00, conforme página 10 do Lalur;

d) Afirma ainda que a composição do valor lançado como receitas não recebidas de Órgãos Públicos demonstradas no quadro Controle de Receitas Diferidas pelo Recebimento, é constatada através da análise do balancete de março/2001 inserido no livro diário nº 008 página 143 com a seguinte operação: Saldo atual da conta Clientes de Curto Prazo — Saldo atual de Contratos Coelba;

e) Quanto ao 2º Trimestre do ano de 2001, o auditor fiscal autuou a contribuinte no valor de R\$ 28.148,91 extraído do Livro Lalur apresentado ao Fisco que espelhava um resultado de R\$ 236.063,48;

f) Informa que no referido trimestre apresentou o valor de R\$ 376.942,54 na DIPJ a título de Lucro Líquido antes da IRPJ, conforme cópia da DIPJ 2001/2002, com uma exclusão no valor de R\$ 356.792,14, ocorreu que no Lalur apresentado ao Fisco, não ficou suficientemente caracterizada esta exclusão, gerando assim a obrigação do pagamento da IRPJ no valor de R\$ 28.148,91, embora indevido, eis que a exclusão se impunha por se tratar de receita diferida;

g) Com a devida correção do LALUR neste particular, incluindo o valor de Despesas vinculadas às Receitas não recebidas de Órgãos Públicos no valor de R\$ 345.838,73 (linha 22 outras adições) e como Receitas não Recebidas de Órgãos Públicos o valor de R\$ 364.113,59 (linha 44 outras exclusões) trazendo para (linha 38 atividade geral) o valor de R\$ 12.303,00, informado nas linhas 40, 41 e 46; e como imposto de renda devido igual R\$ 1.845,45 desconsiderado as retenções do período "ou seja, o imposto foi pago a maior nesta competência", conforme Lalur;

h) A composição do valor lançado como receitas não recebidas de Órgãos Públicos demonstradas no quadro Controle de Receitas Diferidas pelo Recebimento, é constatada através da análise do balancete de junho/2001 inserido no livro diário no 008, página 325 (doc. 32) com a seguinte operação: Saldo atual da conta Clientes de Curto Prazo — Saldo atual de Contratos Coelba.

No mais, repete todos argumentos quanto à inconstitucionalidade da Selic, e a falta de razoabilidade e proporcionalidade da multa.

Em decisão de primeira instância administrativa, a DRJ exarou a seguinte ementa:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 2000, 2001, 2002, 2003

DECADÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. CSLL.

O direito de apurar e constituir o crédito, nos casos de Contribuições Sociais para a Seguridade Social, só se extingue após 10(dez) anos contados do primeiro dia do 'exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

MULTA ISOLADA.

RETROAÇÃO DE LEGISLAÇÃO MENOS GRAVOSA: Aplica-se ao fato pretérito, objeto de processo ainda não definitivamente julgado, a legislação que imponha penalidade menos gravosa do que a prevista na legislação vigente ao tempo da sua prática.

INCONSTITUCIONALIDADE. ESFERA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA.

Incabível a argüição de inconstitucionalidade na esfera administrativa visando afastar obrigação tributária regularmente constituída, por transbordar os limites de

competência desta esfera, o exame da matéria do ponto de vista constitucional.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

DIFERIMENTO DO LUCRO - CONTRATO COM ENTIDADES GOVERNAMENTAIS

No caso de empreitada ou fornecimento contratado com pessoa jurídica de direito público, ou empresa sob seu controle, empresa pública, sociedade de economia mista ou sua subsidiária, é facultado ao contribuinte diferir a tributação do lucro até sua realização, desde que efetue os lançamentos contábeis pertinentes e promova no Lalur registros específicos que permitam um controle efetivo desses diferimentos.

Lançamento Procedente em Parte”

Assim, a DRJ manteve o crédito tributário relativo ao IRPJ e à CSLL, reduziu o percentual de multa isolada de 75% para 50% e determinou a incidência, sobre os valores mantidos, os acréscimos legais.

O contribuinte foi intimado da decisão em 22 de julho de 2008, apresentando Recurso Voluntário em 20 de agosto de 2008, alegando em síntese:

a) Alega decadência do período de 09/2000 a 12/2000, devendo ser aplicado o disposto no § 4º do artigo 150 do CTN;

b) Menciona a aplicabilidade da Súmula Vinculante nº 8 do STF, que declarou inconstitucional os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212.91;

c) Afirma ainda que o Julgador de Primeira instância desprezou a verdade material dos fatos;

d) Considera que a DRJ não quis observar que a Recorrente preenchia sim, regularmente seu LALUR. Todavia, não é impossível que qualquer contribuinte, por lapso, preencha equivocadamente o LALUR, equívoco este, no caso, constatado quando do confronto do livro com as DCTF's, onde a Recorrente constatou que embora tenha considerado o diferimento da receita em suas declarações, por mero lapso escusável, assim não procedeu no LALUR, de modo que, a se retificar o LALUR considerando o diferimento, o lançamento seria improcedente conforme demonstrado na impugnação e abaixo será reavivado;

e) Cita jurisprudência do Conselho de Contribuintes admitindo a possibilidade de o LALUR sofrer reajustes quando evidenciados erros contábeis;

f) Solicita a conversão do julgamento em diligência a fim de que seja atestada a conformidade do ajuste perpetrado no LALUR, sendo certo que a preterição deste direito implicará em nulidade do processo;

g) Na hipótese de ser deferida a conversão do julgamento em diligência, a Recorrente formula os seguintes quesitos:

h) Considerando o diferimento, bem como os ajustes efetuados no LALUR, há IRPJ e CSL que não foram lançados e pagos pela Recorrente provenientes de divergência entre escrituração de valores declarados ? b) Os ajustes efetuados no LALUR estão respaldados por documentos contábeis que atestam a veracidade das informações? c) Está correta a demonstração feita pela Recorrente nos itens anteriores, demonstrando a ausência de infração diante da retificação do LALUR?

i) Por fim, apresenta o Sr. Francisco Naelio Ferreira Coelho CRC-TC-12.132/0 para figurar como assistente de perito, com escritório na rua Barão do Rio Branco, no 1018-A, Centro, Petrolina-PE.

No mais, repete os mesmos argumentos trazidos nas impugnações.

Este é o relatório!

Voto

Conselheiro Rafael Correia Fuso

O Recurso é tempestivo e atende aos requisitos legais, por isso deve ser conhecido.

Quanto ao pedido de baixa em diligência, vislumbro que o contribuinte não atendeu a formalidade exigida pelo artigo 16, inciso IV, do Decreto n.º 70.235/76, conforme enunciados abaixo transcritos:

“Art. 16. A impugnação mencionará:

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.”

Ademais, a despeito do formalismo, em certas situações, deve ser valorado conjuntamente com a busca da verdade material, permitindo em determinadas situações a produção de provas após a interposição da defesa administrativa, entendo que não é o caso dos presentes autos, visto que o pedido do contribuinte quanto à constatação da origem da receita e seu controle do Lalur, para fins de diferimento da tributação do lucro, é perfeitamente possível de ser demonstrado através de prova documental, sendo desnecessária a realização de perícia.

Nesse sentido, indeferido a baixa dos autos em diligência.

Quanto à decadência, acolho os fundamentos do Recurso Voluntário, haja vista a edição da Súmula n.º 8 do STF, que reconheceu a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91.

Assim, cumpre analisar os períodos-base que foram extintos pela decadência, nos termos do artigo 156, inciso V, do CTN.

Considerando que os lançamentos fiscais somente ocorreram em 05/04/2006, considerando que os tributos cobrados nestes autos são classificados como tributos sujeitos à homologação, considerando que as imputações fiscais são de pagamento a menor de tributo, não temos dúvida da aplicabilidade do disposto no artigo 150, § 4º, do CTN, levando em consideração não só o disposto no enunciado normativo, como também a jurisprudência atual do E. Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrita:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR MEDIDA LIMINAR POSSIBILIDADE. ART. 151, V, DO CTN.

1. Ausente a violação ao art. 535, do CPC, quando a Corte de Origem expressamente se manifesta a respeito dos artigos de lei invocados.

Ademais, o Poder Judiciário não é obrigado a efetuar expresse juízo de valor a respeito de todas as teses levantadas pelas partes, bastando proferir decisão suficientemente e adequadamente fundamentada.

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

4. Em ambos os casos, não há que se falar em prazo decenal derivado da aplicação conjugada do art. 150, §4º, com o art. 173, I, do CTN.

5. O art. 151, V, do CTN, estabelece que suspende a exigibilidade do crédito tributário a concessão de medida liminar ou tutela antecipada.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1033444/PE, Min. Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje de 24/08/2010)”

Assim, os débitos fiscais e suas penalidades com fatos geradores anteriores a 05/04/2001 foram alcançados pela decadência, portanto, estão extintos.

Nestes termos, foram alcançados pela decadência os fatos geradores de 31/03/2001 (IRPJ), 30/09/2000 (CSLL), 31/12/2000 (CSLL), 31/03/2001 (CSLL).

Quanto ao mérito, verifico que o ponto crucial para a decisão é a origem da receita auferida pelo contribuinte e o controle da mesma no LALUR, para que seja possível, em atendimento à verdade real, independentemente da retificação dos documentos fiscais terem sido retificados em data posterior ao início do procedimento fiscal.

É fato notório que a retificação do LALUR após o início do procedimento de fiscalização tem como conseqüência a perda da espontaneidade, em razão do disposto no § 1º, do art.7º, do Decreto nº 70.235/1972.

Contudo, também é fato notório que esse E. Tribunal possui precedentes no sentido de afastar a cobrança do tributo, desde que comprovado o direito do contribuinte através de documentos hábeis e idôneos, mantendo-se a penalidade aplicada, em homenagem à verdade material:

“Ementa: Assunto: Imposto de Renda Pessoa Jurídica

Ano-calendário: 1996

Ementa: RETIFICAÇÃO DA DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - Nada obsta que o contribuinte retifique sua declaração de rendimentos, mesmo depois de iniciada a ação fiscal, não se eximindo, neste caso, das penalidades previstas na legislação. Entretanto, se faz necessário que o contribuinte comprove com documentos hábeis e idôneos o erro nela contido.

ERRO NO PREENCHIMENTO DE DARF - POSSIBILIDADE DE RETIFICAÇÃO - Constatado que houve erro no preenchimento do campo "Código da Receita" do DARF, e estando o pagamento disponível nos sistemas da SRF, cabe a sua retificação para fins de quitação dos créditos tributários os quais se pretendia recolher nos períodos indicados no documento de arrecadação.

Recurso Provido Parcialmente.

(Processo n. 16327002275/2001-24, Julgado em 16/12/2008, Conselheiro Relator Valmir Sandri, Acórdão 101-97052)”

“EMENTA: Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL

Anos-calendário: 1995, 1996, 1997, 1998

RESTITUIÇÃO – VALOR INDEVIDO OU MAIOR QUE O DEVIDO.

A restituição de tributos e contribuições federais pressupõe o pagamento ou recolhimento de valor indevido ou maior que o devido. Não restando provado que os valores recolhidos ou pagos assim se caracterizaram não há que ser deferida a restituição e sua correspondente compensação.

DIPJ – RETIFICAÇÃO.

A restituição de tributos e contribuições que tiverem origem em retificação de DIPJ deverá ser precedida da comprovação por documentação hábil e idônea para tanto da alteração promovida nas declarações. Não havendo tal comprovação é de se indeferir o pleito que nela tenha supedâneo.

Recurso Voluntário Negado. (Processo n. 13984000196200147, Julgado em 14/11/2008, Conselheiro Relator Caio Marcos Cândido, Acórdão 101-97043)”

Ademais, também não temos dúvida de que se o lucro auferido pelo contribuinte tiver como origem contrato de empreitada ou fornecimento, nas condições dos arts. 407 ou 408 do RIR, firmando com pessoa jurídica de direito público, ou empresa sob seu controle, empresa pública, sociedade de economia mista ou sua subsidiária, poderá ser diferida a tributação do lucro até a sua realização.

Vejamos os dispositivos mencionados acima:

“Contratos a Longo Prazo

Produção em Longo Prazo

Art. 407. Na apuração do resultado de contratos, com prazo de execução superior a um ano, de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço pré-determinado, de bens ou serviços a serem produzidos, serão computados em cada período de apuração (Decreto-Lei nº1.598, de 1977, art. 10):

I - o custo de construção ou de produção dos bens ou serviços incorridos durante o período de apuração;

II - parte do preço total da empreitada, ou dos bens ou serviços a serem fornecidos, determinada mediante aplicação, sobre esse preço total, da percentagem do contrato ou da produção executada no período de apuração.

§ 1º A percentagem do contrato ou da produção executada durante o período de apuração poderá ser determinada (Decreto-Lei nº1.598, de 1977, art. 10, § 1º)

I- com base na relação entre os custos incorridos no período de apuração e o custo total estimado da execução da empreitada ou da produção; ou

II - com base em laudo técnico de profissional habilitado, segundo a natureza da empreitada ou dos bens ou serviços, que certifique a percentagem executada em função do progresso físico da empreitada ou produção.

§2º Na apuração dos resultados de contratos de longo prazo, devem ser observados na escrituração comercial os procedimentos estabelecidos nesta Seção, exceto quanto ao diferimento previsto no art. 409, que será procedido apenas no LALUR.”

“Produção em Curto Prazo

Art. 408. O disposto no artigo anterior não se aplica às construções ou fornecimentos contratados com base em preço unitário de quantidades de bens ou serviços produzidos em prazo inferior a um ano, cujo resultado deverá ser reconhecido à medida da execução (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 10, §2º)”

“Contratos com Entidades Governamentais

Art. 409. No caso de empreitada ou fornecimento contratado, nas condições dos arts. 407 ou 408, com pessoa jurídica de direito público, ou empresa sob seu controle, empresa pública, sociedade de economia mista ou sua subsidiária, o contribuinte poderá diferir a tributação do lucro até sua realização, observadas as seguintes normas (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 10, § 3º, e Decreto-Lei nº 1.648, de 1978, art. 1º, inciso I):

I - poderá ser excluída do lucro líquido do período de apuração, para efeito de determinar o lucro real, parcela do lucro da empreitada ou fornecimento computado no resultado do período de apuração, proporcional à receita dessas operações consideradas nesse resultado e não recebida até a data do balanço de encerramento do mesmo período de apuração;

II - a parcela excluída nos termos do inciso I deverá ser computada na determinação do lucro real do período de apuração em que a receita for recebida. (destacamos)”

Entretanto, não é possível identificar nos documentos trazidos aos autos pelo Recorrente prova da origem do lucro que está sendo questionado, para fins de diferimento da tributação.

O contribuinte deveria ter trazido aos autos cópia das Notas Fiscais, cópia do contrato de empreitada e fornecimento com a Coelba – Companhia de Eletricidade do Estado da Bahia, o que não ocorreu.

Analisando o histórico da Coelba, constata-se que a referida empresa foi privatizada em 31 de julho de 1997, sendo adquirida pelo Consórcio Guaraniana AS, composto pela Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil (Previ), o Banco do Brasil Investimentos e a Iberdrola, o que de plano afasta a possibilidade do diferimento da tributação, nos termos da legislação supracitada.

E mais, para o exercício dessa faculdade, o contribuinte, além dos lançamentos contábeis pertinentes, deveria promover no LALUR registros específicos que permitissem um controle efetivo desses diferimentos, o que não se constata no caso em análise. Até mesmo porque, esses controles, se feitos em seu tempo, traz reflexos significativos no balanço correspondente.

Portanto, quanto ao mérito, não assiste razão o Recorrente.

Já em relação à multa isolada, é cabível a exigência da multa isolada prescrita no art. 44, § 1º, inciso IV, da Lei nº 9.430, de 1996. Como se observa, do texto legal, a multa, será aplicada independente de ter a empresa apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa.

Quanto à falta de razoabilidade e proporcionalidade da multa e seu caráter confiscatório, não assiste razão o Recorrente, visto que o percentual de 50% previsto na legislação acima mencionada é considerado pelo STF como constitucional, haja vista que não ultrapassa o valor do tributo cobrado.

E mais, conforme prescrevo artigo 26-A do Decreto nº 70.235/76, essa Corte não pode afastar legislação por inconstitucionalidade:

“Art. 26-A. 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.”

Nesse sentido, é a Súmula nº 2 do CARF, que exclui a competência deste Conselho para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Por fim, quanto à inconstitucionalidade da Selic, além estar prevista em Lei Federal, aplicando-se a mesma súmula mencionada no item anterior, o CARF também editou a Súmula nº 4, que trata da aplicação da Taxa Selic aos casos de débitos tributários.

Diante do exposto, CONHEÇO DO RECURSO, para indeferir o pedido de diligência, acolher o pedido preliminar de decadência para os fatos geradores de 31/03/2001 (IRPJ), 30/09/2000 (CSLL), 31/12/2000 (CSLL) e 31/03/2001 (CSLL), e quanto ao mérito NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

É como voto.

Rafael Correia Fuso - Relator

(documento assinado digitalmente)

