



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

Processo nº 13864.720006/2013-10
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1102-001.188 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de agosto de 2014
Matéria Imposto de Renda Pessoa Jurídica
Recorrente AGT COMÉRCIO ATACADISTA DE EQUIPAMENTOS E MATERIAIS
PARA CONSTRUÇÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2010

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbram nos autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972.

DILIGÊNCIA.

É incabível a realização de diligência em se tratando de matéria passível de prova documental a ser apresentada no momento da impugnação, bem como quando não atendidos os requisitos para a sua formulação.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2010

LANÇAMENTO. IRPJ. CSLL. FALTA DE RECOLHIMENTO E DE DECLARAÇÃO EM DCTF. EFEITOS DAS DECLARAÇÕES.

A partir do ano-calendário 1999, a DIPJ - Declaração de Informações da Pessoa Jurídica não é mais considerada instrumento para declaração de créditos tributários, razão pela qual os débitos não recolhidos e não informados na DCTF - Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais devem ser exigidos com os acréscimos aplicáveis ao lançamento de ofício.

MULTA DE OFÍCIO. A aplicação da penalidade nos lançamentos de ofício é determinada no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. A apreciação de questionamentos relacionados a ilegalidade e inconstitucionalidade da legislação tributária não é de competência da autoridade administrativa, sendo exclusiva do Poder Judiciário.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Nos termos da legislação em vigor, os juros serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares, indeferir o pedido de diligência, e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

João Otávio Oppermann Thomé - Presidente.

(assinado digitalmente)

João Carlos de Figueiredo Neto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: José Evande Carvalho Araújo, Francisco Alexandre dos Santos Linhares, Ricardo Marozzi Gregório, João Carlos de Figueiredo Neto, Antonio Carlos Guidoni Filho e João Otávio Oppermann Thomé.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Acórdão nº 05-40.916 (fls. 249/275) proferido pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas/SP (DRJ/CPS), na sessão de 28 de junho de 2013, que, por unanimidade, julgou procedente o lançamento levado a conhecimento da contribuinte em 29/01/2013 (fl. 133).

Em suma, em 27/06/2012 (fl.08), a Contribuinte tomou ciência do início do procedimento de revisão das declarações de informações econômico-fiscais das pessoas jurídicas (DIPJ), do ano-calendário 2010 e dos Demonstrativos de Apuração das Contribuições Sociais (DACon) do período de janeiro a dezembro de 2010.

Após sucessivos pedidos de documentos e informações por parte do Fisco, e do protocolo de petições da Contribuinte fiscalizada, em 29/01/2013 (fl. 133) a ora Recorrente foi intimada da lavratura de auto de infração em seu desfavor para a cobrança de IRPJ e CSLL do ano-calendário de 2010:

Auto de Infração - Fls. 120/131.			
	IRPJ	CSLL	TOTAL
Tributo	R\$ 7.200.869,59	R\$ 2.294.244,73	R\$ 9.495.114,32
Multa	R\$ 5.400.652,19	R\$ 1.720.683,55	R\$ 7.121.335,74
TOTAL			R\$ 16.616.450,06

As infrações assim foram tipificadas nos autos de infração de fls. 120/131:

“Insuficiência de recolhimento e de declaração (confissão) em DCTF do imposto de renda a pagar, apurada pelo confronto dos dados escriturados (balancete) com os declarados e recolhimentos efetuados, conforme o Termo de Verificação Fiscal, em anexo” - fl. 122.

(...)

“Insuficiência de recolhimento e de declaração (confissão) em DCTF da contribuição social (CSLL) a pagar, apurada pelo confronto dos dados escriturados (balancete) com os declarados e recolhimentos efetuados, conforme o Termo de Verificação Fiscal, em anexo” - fl. 128.

Ademais, no Termo de Verificação Fiscal que acompanhou os autos de infração constam as seguintes explicações do procedimento adotado pelo Sr. Auditor-Fiscal da Receita Federal (AFRF):

IRPJ

“Conforme o Balancete de Verificação apresentado pelo contribuinte, o saldo em 31/12/2010 da conta 620.01.01.0001, IRPJ S/ LUCRO, é de R\$ 8.410.806,18.

Tal valor após as deduções, conforme DIPJ, Ano-calendário 2010, retificada pelo contribuinte, Ficha 12A, Linha 15, 17 e 18, resultou no IMPOSTO DE RENDA A PAGAR, Linha 21, no valor de R\$ 7.200.869,59.

Ocorre que o valor acima referido de IMPOSTO DE RENDA A PAGAR NÃO foi declarado (confessado) na correspondente Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF).

(...)

CSLL

“Conforme o Balancete de Verificação apresentado pelo contribuinte, o saldo em 31/12/2010 da conta 620.01.01.0002, CSL S/ LUCRO, é de R\$ 3.036.530,23.

Tal valor após as deduções, conforme DIPJ, Ano-calendário 2010, retificada pelo contribuinte, Ficha 17, Linha 78, resultou na CSLL A PAGAR, Linha 83, no valor de R\$ 2.294.244,73.

Ocorre que o valor acima referido de CSLL A PAGAR NÃO foi declarado (confessado) na correspondente Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF).

(...)

MULTA

“É de ressaltar que o contribuinte apresentou a DCTF retificadora referente ao período de dez/2010, alterando o débito apurado de R\$ 0,00 para R\$ 7.200.869,59 e o saldo a pagar de R\$ 0,00 para R\$ 7.200.869,59 relativamente ao IRPJ, código 2362-01, e o débito apurado de R\$ 0,00 para R\$ 2.294.244,73 e o saldo a pagar de R\$ 0,00 para R\$ 2.294.244,73 relativamente à CSLL, código 2484-01.” – fls. 118/119.

Intimada a Contribuinte em 29/01/2013, uma terça-feira (fl. 133), impugnou o auto em 28/02/2013, uma quinta-feira (fl. 137). Os fundamentos do pedido de anulação do auto foram precisamente sintetizados pela própria Recorrente (fls. 288/289), senão vejamos:

“Notificada da lavratura do Auto de Infração em questão, a ora Recorrente interpôs sua Impugnação alegando, em síntese:

nulidade do auto de infração em virtude da ausência de fundamentação para a configuração da suposta falta de recolhimento e da capitulação legal deficiente;

nulidade do auto de infração em virtude da falta de apresentação de documentos que suportem a infração;

nulidade do auto de infração em virtude da necessidade de demonstração, pela fiscalização, da apuração do valor exigido, uma vez que foi apenas adotado o valor constante em DIPJ, quando era necessária a comprovação, pela fiscalização, da base de cálculo adotada;

inexistência de valores relativos a IRPJ e CSLL a recolher, uma vez que, por equívocos cometidos pela Recorrente na apuração de seu lucro real, as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL acabaram indevidamente majoradas;

tais equívocos, caso a D. Fiscalização tivesse agido com diligência, seriam facilmente identificados, ou seja, se chegaria à conclusão pela inexistência de qualquer tributo a pagar;

nulidade do auto de infração, em razão da constituição do crédito tributário pela apresentação da DIPJ;

incorreta aplicação da multa e caráter confiscatório desta;

indevida incidência de juros sobre a multa;

indevida aplicação da taxa SELIC;

requereu a Recorrente, ainda, a realização de diligência para verificação de seus documentos fiscais e contábeis, para identificar os equívocos cometidos e para possibilitar a recomposição do seu lucro real”.

A 1ª Turma da DRJ/CPS, por unanimidade, julgou procedente o lançamento. O Acórdão de nº 05-40.916 (fls. 249/275), proferido na sessão de 28 de junho de 2013, assim foi ementado:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2010

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbram nos autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972.

PROVAS. A prova documental deve ser apresentada no momento da impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual, a menos

que demonstrado, justificadamente, o preenchimento de um dos requisitos constantes do art. 16, § 4º, do Decreto nº 70.235, de 1972.

DILIGÊNCIA.

É incabível a realização de diligência em se tratando de matéria passível de prova documental a ser apresentada no momento da impugnação, bem como quando não atendidos os requisitos para a sua formulação.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2010

LANÇAMENTO. IRPJ. CSLL. FALTA DE RECOLHIMENTO E DE DECLARAÇÃO EM DCTF. EFEITOS DAS DECLARAÇÕES.

A partir do ano-calendário 1999, a DIPJ - Declaração de Informações da Pessoa Jurídica não é mais considerada instrumento para declaração de créditos tributários, razão pela qual os débitos não recolhidos e não informados na DCTF - Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais devem ser exigidos com os acréscimos aplicáveis ao lançamento de ofício.

MULTA DE OFÍCIO. A aplicação da penalidade nos lançamentos de ofício é determinada no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. A apreciação de questionamentos relacionados a ilegalidade e inconstitucionalidade da legislação tributária não é de competência da autoridade administrativa, sendo exclusiva do Poder Judiciário.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. EXIGÊNCIA NÃO FORMULADA.

Impertinentes os questionamentos, em sede de impugnação, acerca da incidência de juros sobre multa de ofício, por não estarem contemplados na autuação. Os juros de mora indicados no lançamento em litígio foram calculados apenas sobre os valores dos tributos.

De todo modo, observa-se que sobre a multa por lançamento de ofício não paga no vencimento incidem juros de mora.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Nos termos da legislação em vigor, os juros serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em epígrafe, ACORDAM os julgadores da 1ª Turma de Julgamento da DRJ Campinas, por unanimidade, INDEFERIR o pedido de realização de diligência, REJEITAR as arguições de nulidade e considerar IMPROCEDENTE a impugnação para MANTER os valores lançados relativos ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.”

Os fundamentos da decisão proferida pela 1ª Turma da DRJ/CPS podem se assim resumidos:

NULIDADES

“Ademais, a interessada demonstrou, mediante as razões de impugnação ofertadas, ter compreendido claramente os motivos da autuação, rebatendo, ponto a ponto, a infração apontadas (*sic*), não havendo de se cogitar do cerceamento do direito de defesa” – fl. 256.

(...)

“Tendo em conta que valores de IRPJ e CSLL a pagar, apontados em Balancete de Verificação apresentado pela própria contribuinte, não foram pagos e nem incluídos, espontaneamente, em declaração com efeitos de confissão de dívida (DCTF), impôs-se à Fiscalização, por dever de ofício, constituir o correspondente crédito tributário por meio da lavratura dos Autos de Infração.

E a fundamentação legal neles apontada - art. 841, incisos III e IV do RIR/99 - mostra-se coerente com os fatos descritos e que ensejaram a autuação” – fl. 266.

(...)

“Se os fatos imputados estão devidamente narrados ou descritos no auto de infração e anexos (Termo de Constatação Fiscal), eventual capitulação legal insuficiente ou deficiente (o que sequer ocorre no caso) não tem o condão inquirar de nulidade o feito fiscal” – fl. 266.

(...)

“Como visto acima, os valores principais lançados a título de IRPJ e CSLL decorrem de elementos da contabilidade apresentados pela própria contribuinte (Balancete de Verificação) e tais valores foram por ela informados em DIPJ (declaração sem efeitos de confissão de dívida) e, inclusive, vieram a ser confirmados, no curso do procedimento (sem amparo no instituto da espontaneidade) em DCTF retificadora” – fl. 267.

DOS VALORES CONSTANTES NA DIPJ, NA DCTF E NAS
DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS

“Ainda, no curso do procedimento, a contribuinte transmitiu, em 17/07/2012, conforme consta de fls. 15/47, DIPJ retificadora refletindo a apuração demonstrada no Balancete supra, com os valores de IRPJ e CSLL acima indicados, os quais, após deduções declaradas, redundaram nos valores a pagar, respectivamente de R\$ 7.200.869,59 e R\$ 2.294.244,73” – fl. 257.

(...)

“Nos sistemas informatizados, confirma-se a apresentação em 17/07/2012 de DCTF retificadora confessando os débitos em questão. Todavia, em 30/01/2013, nova retificadora foi transmitida sem débito algum, conforme pesquisas a seguir” – fl. 259.

(...)

“Já a DIPJ, retificada em 17/10/2012, com os valores principais em questão, permanece ativa” – fl. 261.

(...)

“Ou seja, valores a pagar de IRPJ e CSLL, além de não recolhidos, foram apenas informados em DIPJ original e, somente após o início do procedimento é que, nos montantes apurados e refletidos no Balancete de Verificação, vieram a ser incluídos em DCTF, ocasião em que também foi retificada a DIPJ, a qual, deste então, permanece ativa. Posteriormente, foram excluídos os débitos da DCTF” – fl. 262.

DA MULTA POR AUSÊNCIA DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO
TRIBUTÁRIO

“Assim, a partir do ano-calendário de 1999, a DIPJ deixou de trazer a confissão dos tributos a pagar. Tal informação passou a estar contida apenas na DCTF - Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais” – fl. 263.

(...)

“Neste contexto, a falta de recolhimento, cumulada com a ausência de declaração constitutiva do crédito tributário, não permite a mera cobrança do valor devido com acréscimos moratórios (de 20%), como pretende a Impugnante, e impõe ao Fisco o dever de previamente constituí-lo por meio do lançamento de ofício, circunstância na qual a Lei nº 9.430/96 determina a aplicação de multa no percentual de 75%, exigida juntamente com o tributo não recolhido, nos seguintes termos” – fl. 263.

DCTF RETIFICADORA

“No caso, em que pese a contribuinte ter reconhecido a existência de débitos de IRPJ e CSLL, não só informando-os em DIPJ original e DIPJ retificadora (essa

com os valores principais lançados), mas também incluindo-os em DCTF retificadora, vê-se que a retificação somente ocorreu no curso do procedimento fiscal e, além disso, posteriormente, veio a ser revertida” – fl. 264.

DOS CUSTOS: EQUÍVOCO EM DECLARAÇÃO

“A alegação de erro agora trazida na impugnação mostra-se incompatível com os elementos da contabilidade (Balancete de Verificação) apresentados à Fiscalização em atendimento à intimação no curso do procedimento, bem como com as retificações de declaração, tanto da DIPJ como da DCTF, formalizadas e transmitidas pela contribuinte em 17/07/2012, após o início do procedimento fiscal.

Além disso, a defesa não é acompanhada de qualquer elemento de prova documental que justificasse o alegado erro de desconconsideração de custos na apuração dos valores devidos a título de IRPJ e CSLL, de modo que argumentação nesse sentido não é hábil a afastar o lançamento” – fl. 268.

DO PEDIDO DE DILIGÊNCIA

“E se considera não formulado o pedido quando não atendidos os requisitos previstos no art. 16, IV, do citado Decreto nº 70.235, de 1972, dentre os quais consta a necessidade da indicação de quesitos, o que deixou de ser observado, no presente caso.

Por outro lado, quando a prova a ser apresentada pela contribuinte é de fácil produção no momento da impugnação, como a reprodução de livros e documentos contábeis, de guarda obrigatória, entende-se que prescinde da necessidade da diligência e/ou perícia, mesmo porque, conforme já enfatizado em parágrafo anterior, a impugnação deve conter os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, bem como os pontos de discordância e as razões e provas que possuir” – fl. 270.

MULTA DE OFÍCIO - CARÁTER CONFISCATÓRIO

“Confirmando este entendimento, foi editada a Súmula nº 2, do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), dispondo, in verbis:

‘Súmula CARF Nº 2 - O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária’”. – fl. 272.

JUROS SOBRE A MULTA

“Assim, tendo em conta que a multa de ofício é débito para com a União, decorrente de tributos e contribuições administrados pela RFB, configura-se regular a incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício a partir de seu vencimento” – fl. 274.

“Aliás, também tratando deste tema, já existe a Súmula nº 4, do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF):

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais” fl. 275.

Assim ficou o dispositivo do Acórdão em debate:

“Diante do exposto, o presente voto é no sentido de INDEFERIR o pedido de realização de diligência, REJEITAR as arguições de nulidade e considerar IMPROCEDENTE a impugnação para MANTER integralmente os valores lançados relativos ao IRPJ e à CSLL” – fl. 275.

A Contribuinte, intimada da decisão em 25/07/2013 (Fls. 281/282), objetivando ver reformado o acórdão nº 05-40.916, da 1ª Turma da DRJ/CPS, interpôs, em 19/08/2013 (Fl. 286) Recurso Voluntário (Fls. 286/332), invocando os mesmos argumentos da impugnação e requereu:

“Diante de todo o exposto, requer a Recorrente seja processado e admitido o presente Recurso Voluntário para posterior apreciação pelo E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, a fim de que, reconhecidas as nulidades apontadas, seja anulada a r. decisão recorrida, com o consequente retorno dos autos para a Delegacia de Julgamento para que seja proferida nova decisão.

Caso não seja este o entendimento deste C. Conselho, requer sejam reconhecidas as nulidades apontadas, determinando-se o cancelamento integral do Auto de Infração lavrado.

Superadas as nulidades apontadas, requer, no mérito que seja dado provimento ao presente Recurso Voluntário, sendo cancelada integralmente a presente exigência.

Requer, ainda, a realização de diligência ao seu estabelecimento para averiguação, por parte desta D. Fiscalização, do custo que, equivocadamente deixou de ser deduzido na apuração do lucro informado em DIPJ.

Protesta pela posterior juntada de novos documentos que venham a auxiliar o julgamento desta demanda, face ao Princípio da Verdade Material.

Por fim, nos termos do artigo 58, inciso III do Regimento Interno do E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, protesta pela Sustentação Oral do alegado” – fl. 331/2.

Às fls. 335/381, certamente por equívoco, ocorreu nova juntada de Recurso Voluntário com conteúdo idêntico aos de fls. 286/332.

É o suficiente para o relatório. Passo ao voto.

Voto

Conselheiro João Carlos de Figueiredo Neto, Relator

DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Os pressupostos e requisitos de admissibilidade, determinados pelo Decreto nº 70.235/1972 e pelo Regimento Interno do CARF fazem-se presentes, senão vejamos.

Nos termos do art. 2º, incisos I e II¹, do Regimento Interno do CARF, processos cujo objeto seja auto de infração lavrado para exigência de IRPJ e CSLL são da competência desta Primeira Seção.

No que tange à legitimidade, a petição está assinada por advogado devidamente constituído nos autos, conforme procuração às fls. 332, 187 e 247.

A tempestividade do recurso é confirmada pelo despacho de encaminhamento à fl. 385. Correta a certidão, pois a decisão proferida pela DRJ em 28/06/2013 (fl. 249) chegou ao conhecimento da Contribuinte em 25/07/2013, uma quinta-feira (fl. 281) e o recurso foi interposto em 19/08/2013 (fl. 286), ou seja, dentro do prazo de trinta dias previsto no art. 33, do Decreto nº 70.235/70.

Desta feita, por presentes os pressupostos de admissibilidade determinados pelo Decreto 70.235/1972, do Recurso Voluntário tomo conhecimento.

No que tange ao Recurso de Ofício, este, corretamente, não foi interposto, pois o acórdão da DRJ/CPS mantém integralmente os valores lançados relativos ao IRPJ e à CSLL.

DOS PONTOS CONTROVERTIDOS

Ultrapassado o juízo de admissibilidade, impõe-se determinar os pontos controvertidos, a partir dos argumentos constantes no Recurso Voluntário e na fundamentação do Acórdão combatido. As questões, sucessivamente, são as seguintes:

- O lançamento padece de nulidade?
- Qual a natureza da DIPJ? Ela constitui o débito tributário?

¹ Art. 2º À Primeira Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância que versem sobre aplicação da legislação de: I - Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ); II - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL).

- Restou comprovada a redução do lucro?
- A multa tem natureza confiscatória?
- A taxa SELIC deve ser aplicada?
- É possível a incidência de juros sobre a multa?

DAS SUPOSTAS NULIDADES

Alega a Contribuinte que o ato administrativo padece de nulidade: i) em virtude da ausência de fundamentação da conduta, da tipificação legal e da não apresentação dos documentos que ampararam o lançamento; ii) em decorrência de o Sr. Fiscal ter lavrado os autos de infração, no entender da Recorrente, apenas a partir dos dados constantes na DIPJ e iii) por cerceamento do direito de defesa, haja vista que o pedido de diligência foi indeferido.

No que tange aos documentos que deram suporte ao lançamento, à utilização da DIPJ e ao pedido de diligência, entendemos que dizem respeito ao mérito, razão pela qual serão apreciados abaixo.

Quanto à ausência de fundamentação, lendo o Termo de Verificação Fiscal (fls. 113/119) é perceptível que a fiscalização apresentou os fatos e os fundamentos que respaldaram a prática do ato administrativo.

Todavia, alega a Recorrente, que as descrições fáticas e legais feitas no Termo de Verificação Fiscal (TVF) não podem ser consideradas como motivação do ato administrativo, já que tais informações devem constar no auto de infração. Mais uma vez, sem razão a Recorrente.

Às fls. 120 e 126 encontramos: “A descrição dos fatos que originaram o presente Auto e os respectivos enquadramentos legais encontram-se em folhas de continuação anexas”. Tais folhas são o TVF (fls. 113/119) e o Termo de Encerramento do Procedimento de Fiscalização (fl. 132), onde é possível encontrar todos os elementos necessários para o exercício do direito de defesa.

Ademais, ainda que tais dados não constassem no TVF, o próprio auto de infração apresenta os requisitos dispostos em lei. Para não haver dúvidas, vejamos trecho do ato de fls. 120/131:

“Insuficiência de recolhimento e de declaração (confissão) em DCTF do imposto de renda a pagar, apurada pelo confronto dos dados escriturados (balancete) com os declarados e recolhimentos efetuados, conforme o Termo de Verificação Fiscal, em anexo” - fl. 122.

(...)

“Insuficiência de recolhimento e de declaração (confissão) em DCTF da contribuição social (CSLL) a pagar, apurada pelo confronto dos dados escriturados (balancete) com os declarados e recolhimentos efetuados, conforme o Termo de Verificação Fiscal, em anexo” - fl. 128.

Quanto aos dispositivos legais, nos autos de infração constam os art. 841, inciso III e IV, do RIR/99, para o IRPJ e para a CSLL, enquanto para a multa, o art. 44, I, da Lei nº 9.430/96.

Em suma, deve ser afastada a preliminar de nulidade, haja vista que o AI, o TVF e o Termo de Encerramento do Procedimento de Fiscalização apresentam todos os elementos necessários ao exercício do direito de defesa.

DOS DOCUMENTOS QUE DERAM SUPORTE AO LANÇAMENTO

A aplicação da Súmula CARF nº 92 – afastando assim o pleito pela exclusão de multa devido a um suposto auto lançamento – impende à compreensão de que a DIPJ não é prova suficiente para se configurar lançamento de ofício do tributo. Isto é, não pode o auditor-fiscal lastrear a sua autuação apenas na DIPJ.

Assim, como bem expressa a súmula, esta declaração não é prova cabal do fato gerador do tributo, não bastando em si mesma para que seja exigido o crédito tributário. Não deixa de ser prova – ao menos indício – da ocorrência dos fatos. Este é o posicionamento que se observa, por exemplo, do Acórdão nº. 204-02.743:

“COFINS. NULIDADE. A falta de entrega à contribuinte de documentos que lastrearam a autuação e que são de seu inteiro conhecimento por serem de sua responsabilidade, quais sejam cópias dos seus livros contábeis fiscais e de DIPJ, não constitui cerceamento de direito de defesa, uma vez que a autuação decorreu de diferenças entre os valores escriturados e os reconhecidos.”

No corpo do voto, esclarece:

“No caso presente as receitas consideradas pela fiscalização para apuração da base de cálculo da contribuição são aquelas escrituradas no Livro Diário e no Livro Razão e nas DIPJ entregues pela recorrente, documentos estes de conhecimento e posse da autuada. Segundo consta do Termo de Verificação Fiscal o lançamento deu-se em virtude de insuficiência de recolhimento da COFINS comparando-se os valores recolhidos com os escriturados e informados em DIPJ, razão pela qual não se pode falar em cerceamento de direito de defesa.” – fl. 5/6 do Acórdão.

A DIPJ, enquanto declaração da contribuinte, tem sim caráter probatório, ainda que não seja o bastante isoladamente.

No caso em tela, o procedimento de auditoria foi iniciado pela divergência entre os valores indicados em DCTF e na DIPJ. Nesta, foram indicados valores referentes a IRPJ e CSLL a pagar que não o foram naquelas (fl. 4).

Questionada, a Contribuinte respondeu apresentando diversos documentos, inclusive demonstrações contábeis e DIPJ retificadora alterando o montante de Lucro declarado, admitindo haver Imposto de Renda a pagar (fls. 94/99). Em seguida, apresenta nova petição em que reafirma a entrada de recursos, alegando, entretanto, que diversos custos não foram considerados na apuração (fls. 102/104). Não se dignou, entretanto, a provar tal alegação até a presente data.

Assim, lastreia-se o AI na DIPJ, mas também no Balancete de Verificação apresentado pela própria Contribuinte, bem como em DCTF retificadora (fls 18/19) – que não tem o efeito constitutivo do crédito tributário, posto que posterior à intimação de início de procedimento fiscal, conforme estabelece a Súmula CARF nº 33² e o art. 9, §2, II da IN RFB 974/2009, vigente à época dos fatos, mas ainda assim tem condão probatório. Diante destas provas, não parece haver dúvidas quanto à legalidade do lançamento.

² Súmula CARF nº 33: A declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício.

Outrossim, a Contribuinte pleiteia, reiteradamente, pela realização de diligência em seu estabelecimento com o fito de o Fisco averiguar que os custos foram erroneamente contabilizados, o que, em seu entender, comprovará a inexistência de valores relativos a IRPJ e a CSLL a recolher, uma vez que, por equívocos cometidos pela própria Recorrente na apuração de seu lucro real, as bases de cálculo de tais tributos acabaram indevidamente majoradas.

Alega a Contribuinte, às fls. 102/104, em petição dirigida à Secretaria da Receita Federal do Brasil, tratar-se de empresa com estrutura de gestão nova. Assim, entende ser escusável a sua falha na apresentação das declarações. Continua seu pleito aparentando ter todo o interesse em corrigir tais declarações.

Pela observação daquele momento, acreditava que a diferença do lucro seria decorrente de falha em lançar os custos. Afirmar ter contratado empresa especificamente para realizar auditoria de seus lançamentos, pleiteando enfim prazo adicional de 30 dias para a apresentação de informações e comprovações.

Esta petição foi protocolada em 17/12/2012 (fl. 104).

Conforme afirma o Auditor-Fiscal à fl. 117, quando da elaboração do Termo de Verificação Fiscal, datado de 22 de janeiro de 2013 (fl. 119), tal prazo havia se esgotado integralmente sem que a Contribuinte apresentasse qualquer documentação, manifestação ou pedido de prorrogação do prazo.

Tampouco apresentou tais documentos em auxílio da Impugnação, protocolada em 28/02/2013 (fl. 137), i.e., mais de dois meses após tal requerimento. Não apresenta, sequer, provas de que efetivamente contratara tal empresa ou de que realizara esforços no sentido de provar suas alegações.

Foi seu pleito negado no acórdão recorrido, pela seguinte fundamentação ementada:

“É incabível a realização de diligência em se tratando de matéria passível de prova documental a ser apresentada no momento da impugnação, bem como quando não atendidos os requisitos para a sua formulação.” – fl. 249

Adequada, pois, a interpretação dada à legislação: a contribuinte não apresentou motivação que justifique a necessidade de diligência no caso em tela. Tampouco apresentou os demais requisitos, como os quesitos a serem apresentados, nem a identificação ou indicação de perito.

Ademais, como é a Contribuinte quem alega que o erro do lançamento se deve a problemas nos lançamentos do estoque – e considerando que tais provas podem ser produzidas documentalmente sem maiores dificuldades –, cabia a ela apresentar alguma prova ou ao menos indício. Esta é a lição de Fabiana del Padre Tomé:

“(…), três são as principais teorias elaboradas pela doutrina: (i) do fato afirmativo, em que o ônus da prova cabe a quem alega; (ii) da iniciativa, segundo a qual é sempre do autor o encargo de provar os fatos por ele alegados; e (iii) dos fatos constitutivos, impeditivos e extintivos, nos termos dos quais àquele que demanda compete provar os fatos constitutivos do seu direito,

*enquanto ao demandado cabe provar fatos impeditivos ou extintivos de sua obrigação”.*³

Enfim, transcorrido mais de um ano e meio desde a petição de prorrogação de prazo sem a apresentação dos documentos elaborados pela empresa especializada, não se observa motivo justificador de diligência, razão pela qual não gera nulidade da decisão. Diversos são os precedentes neste sentido, dos quais citamos:

“PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. Não constitui cerceamento do direito de defesa o indeferimento do pedido de perícia considerada desnecessária e prescindível à solução da lide administrativa, mormente quando formulado de forma genérica e sem atendimento aos requisitos do art. 16, IV, do Decreto nº 70.235/72. Preliminar rejeitada.” (Acórdão nº 103-23028)

Ademais, sugere a Contribuinte que, tendo o Auditor Fiscal lastreado a autuação na DIPJ, esta poderia ser considerada como lançamento, sendo, pois, desnecessário o lançamento de ofício. Neste sentido, a multa deveria ser reduzida.

Estabelece, entretanto, a Súmula CARF nº 92 que *“A DIPJ, desde a sua instituição, não constitui confissão de dívida, nem instrumento hábil e suficiente para a exigência de crédito tributário nela informado.”*

Analisando os acórdãos paradigmas para o estabelecimento desta súmula, observa-se:

*“DÉBITOS INFORMADOS EM DIPJ. MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO. Com o advento da DCTF, a partir do ano-calendário de 1998 o valor dos tributos informado na Declaração de Rendimentos da Pessoa Jurídica passou não mais representa confissão de dívida passível de inscrição em Dívida Ativa. Sob esse prisma, correta a imputação da multa de ofício sobre diferença de tributos não informada em DCTF” (Acórdão nº 9101-00.503).*⁴

Portanto, ainda que a autuação fosse feita com base unicamente no DIPJ, seria sim necessário o lançamento de ofício, bem como a aplicação de multa de 75%. A jurisprudência do CARF afasta, portanto, o argumento levantado no item III.2. do recurso voluntário da Contribuinte.

Em suma, correta a exigência fiscal, pois o lançamento foi feito a partir de informações extraídas das demonstrações contábeis da Recorrente, a qual, podendo, não provou os argumentos invocados nas razões do recurso.

³ TOMÉ, Fabiana del Padre, *A prova no direito tributário*, 3ª ed., São Paulo, Noeses, 2011, p. 261.

⁴ No mesmo sentido: Acórdão nº 3401-001.637, Acórdão nº 105-17.341, Acórdão nº 103-22.990, Acórdão nº 108-07.492 e Acórdão nº CSRF/01-05.624.

DA MULTA E DOS JUROS

Ainda na tentativa de ver a autuação diminuída, a Contribuinte pleiteia a redução da multa de 75% levantando diversos princípios constitucionais, como o princípio do não-confisco e da razoabilidade.

Entretanto, a Súmula CARF nº 2 declara que este órgão “não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”. Por esta razão, não há como se discutir o tema em sede de processo administrativo.

Melhor sorte não tem a Contribuinte quando pediu para afastar a incidência da Taxa SELIC, pois este pleito vai contra o entendimento já estabelecido nesta e. Corte na Súmula CARF nº 4:

“A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais.”

Defende ainda a contribuinte a impossibilidade de incidir juros sobre a multa de ofício. Sem embargo, sobre o assunto, o entendimento do CARF pode ser extraído das seguintes súmulas:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (grifei)

Súmula CARF nº 5: São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral. (grifei)

Portanto, os juros moratórios são devidos à taxa SELIC e sobre o “crédito tributário”. Esta última expressão é definida pelo CTN nos seguintes termos:

Art. 139. O crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza desta. (grifei)

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente. (grifei)

Assim, o crédito tributário decorre da obrigação principal que, por sua vez, tem por objeto também a penalidade pecuniária. Consequentemente, o entendimento sumulado compreende todo o crédito tributário lançado, ou seja, tributos e multas aplicadas.

Como é cediço, a matéria sumulada é de observância obrigatória por disposição expressa do que consta no artigo 72 do Anexo II do RICARF:

Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.

Ademais, o STJ também já se pronunciou neste sentido. Veja-se:

TRIBUTÁRIO. MULTA PECUNIÁRIA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. LEGITIMIDADE.

1. É legítima a incidência de juros de mora sobre multa fiscal punitiva, a qual integra o crédito tributário.

2. Recurso especial provido.

(Acórdão REsp 1.129.990/PR – Relator: Min. Castro Meira - DJe de 14/09/2009)

Assim, concluo que está correta a incidência da taxa SELIC, bem como a cobrança de multa e juros.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário interposto para rejeitar as nulidades suscitadas, haja vista que i) o AI, o TVF e o Termo de Encerramento do Procedimento de Fiscalização apresentam todos os elementos necessários ao exercício do direito de defesa e ii) não houve ofensa ao exercício do direito de defesa na negativa de diligência, já que os argumentos da Contribuinte poderiam ser confirmados com documentos por ela produzidos. No mérito negar provimento ao Recurso Voluntário, pois o lançamento foi feito a partir de informações extraídas das demonstrações contábeis da Recorrente, a qual, podendo, não provou os argumentos invocados nas razões do recurso. Mantido o lançamento, correta a incidência de multa e juros.

(assinado digitalmente)

João Carlos de Figueiredo Neto