MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 14120.000461/2008-96

Processo nº	14120.000461/2008-96
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	**1201-003.405 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	11 de dezembro de 2019
Recorrente	JJ ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA CARF Nº 11

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

ÔNUS DA PROVA

Cabe ao recorrente comprovar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo da exigência tributária lançada de ofício.

MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER CONFISCATÓRIO. IMPOSIÇÃO LEGAL. CONSTITUCIONALIDADE.

A Administração Tributária não pode deixar de dar cumprimento a dispositivo legal vigente em razão de alegada inconstitucionalidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Lizandro Rodrigues de Sousa - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Neudson Cavalcante Albuquerque - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Neudson Cavalcante Albuquerque, Luis Henrique Marotti Toselli, Allan Marcel Warwar Teixeira, Gisele Barra Bossa, Efigênio de Freitas Júnior, Alexandre Evaristo Pinto, Bárbara Melo Carneiro e Lizandro Rodrigues de Sousa (Presidente).

Relatório

JJ ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA, pessoa jurídica já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão proferida no Acórdão nº 04-34.578 (fls. 494), pela

DRJ Campo Grande, interpôs recurso voluntário (fls. 509) dirigido a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma daquela decisão.

O presente processo trata de lançamento tributário para exigir IRPJ (fls. 84), relativo ao ano 2005, bem como juros de mora e multa de ofício (75%). Na mesma auditoria fiscal também foi lavrado lançamento tributário para exigir CSLL, este formalizado no processo nº 14120.000462/2008-31, pendente de julgamento de recurso voluntário.

Reproduzo parte do relatório da decisão recorrida, por bem retratar as questões fáticas e jurídicas em análise (fls. 495):

> Na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 86/87), é relatado como se desenvolveu o procedimento levado a efeito contra a empresa.
>
> No ano-calendário de 2005, a contribuinte optou pelo Lucro Real. No procedimento fiscal constatou-se a "Falta de Recolhimento/Declaração do Imposto de Renda - Insuficiência de Recolhimento ou Declaração", ao confrontarem-se os dados escriturados com os declarados e recolhimentos efetuados. Conforme relatou o auditor fiscal:
>
> > *Em 25/09/2008 o sujeito passivo foi intimado a justificar a ocorrência na qual os valores informados em DIPJ referentes a "Imposto de Renda a Pagar" estão superiores aos informados em DCTF ou superiores aos valores recolhidos aos cofres públicos, tudo referente ao ano calendário 2005. Nessa intimação foram solicitados os seus balancetes em txt, o Plano de Contas estruturado em papel e os arquivos digitais de sua contabilidade conforme previsão contida na Instrução Normativa SRF N° 86/2001 e no Ato Declaratório Executivo Cofis n° 15/2001 e seu anexo único. Também nessa intimação o sujeito passivo foi intimado a apresentar os Livros Diário, Razão, Registro de Apuração do ICMS, tudo referente ao ano-calendário 2005.*
> >
> > *Em 19/09/2008 o sujeito passivo foi intimado a apresentar o Livro de Apuração do Lucro Real e o Livro Registro de Apuração do ISS. Em 25/11/2008 o sujeito passivo apresentou o Livro Registro de Prestação de Serviços n° 02, referente a 2005, e alegou, através de sua procuradora que é a contadora da empresa, não ter encontrado o Livro de Apuração do Lucro Real. Os valores informados em sua DIPJ 2006, ND 1274803, ano calendário 2005, referentes a "Receita de Prestação de Serviços", linha 08, da ficha 06A - Demonstração do Resultado, encontram correspondência no Livro Registro de Apuração do ISS. As DCTF correspondentes ao período em questão, ano 2005, de n° 1000.000.2005.2020139101 (1º semestre/2005) e a de n° 1000.000.2006.2070212075 (2º semestre/2005), não declararam os valores devidos. Portanto lavramos este Auto de Infração constituindo o Crédito Tributário apurado.*
>
> Sobre o lançamento de oficio do IRPJ, apurado sobre a insuficiência de declaração e recolhimento de tributos constatadas no procedimento fiscal, foi aplicada a multa de ofício de 75%.
>
> Devidamente notificada em 15/12/2008 (fls. 85), a contribuinte apresentou sua impugnação em 18/12/2008 (fls. 98), alegando, resumidamente, que:

a) não era do seu conhecimento que a DIPJ/2006 havia sido transmitida apenas com lançamentos das receitas e deduções de impostos (PIS, Cofins e ISS), provavelmente por equívoco no fechamento da declaração, sem nenhuma intenção de burlar o fisco;

b) exerce a atividade de prestação de serviços no ramo da Construção Civil, utiliza mão-de-obra e material, tendo seus registros no Livro de Prestação de Serviços n° 02 e contabilizados no Livro Diário n° 04/2005 e Livro Razão n° 04/2005, tendo todos os tributos federais sido pagos em dia (PIS, Cofins, INSS e FGTS);

c) providenciou a DIPJ Retificadora/2006, em anexo, incluindo o quadro de despesas, e parte das despesas com funcionários para comprovar que teve despesas de mão-de-obra e todos os encargos recolhidos, ficando à disposição os livros.

Finalizou requerendo que a revisão da DIPJ/2006.

Vindo os autos a esta DRJ, constatou-se que na DIPJ/2006 original foram informadas somente as receitas auferidas e, por equívoco, não foram informadas as despesas. A contribuinte trouxe, junto com a impugnação, uma declaração retificadora (fls. 101/132), informando despesas com salários, encargos sociais, com veículos e conservação de bens e instalações, e outras despesas operacionais. Trouxe ainda cópia de GFIP (fls. 133/145) e Folha de Pagamento (fls. 146/171). A carência da instrução processual decorreu da falta de apresentação das provas que a interessada poderia ter apresentado com a impugnação, como Livro Diário e documentos comprobatórios das despesas. Apesar de ter sido a interessada que deu causa, isoladamente, à insuficiência probatória do feito, em respeito ao princípio da verdade material, foram os autos baixados em diligência (fls. 179/180) para confirmar a dedutibilidade das despesas informadas na DIPJ Retificadora e elaborar relatório conclusivo com os resultados da diligência proposta.

Em atendimento à diligência, a autoridade fiscal emitiu o Relatório Fiscal (fls. 485/488) onde informou que, apesar de intimada e reintimada a apresentar a documentação comprobatória das despesas, a contribuinte apresentou somente uma pequena parte. Em resumo, faltou a comprovação de despesas operacionais, conforme abaixo:

AC 2005	Despesas Operacionais		
	Declaradas	Comprovadas	Não Comprov.
1º trimestre	189.531,27	13.040,68	176.490,59
2º trimestre	338.130,63	15.768,30	322.362,33
3º trimestre	306.827,45	37.526,95	269.300,50
4º trimestre	316.752,66	29.623,34	287.129,32

Em apertada síntese, o contribuinte contabilizou receitas tributárias, declarou tais receitas em DIPJ, mas não declarou despesas correspondentes. Ademais, não declarou em DCTF imposto devido e não efetuou qualquer recolhimento, o que deu ensejo ao lançamento tributário em tela. O contribuinte apresentou impugnação a este (fls. 98), alegando que errou ao deixar de informar as despesas em DIPJ e que já apresentou DIPJ retificadora. O julgamento de primeira instância foi, inicialmente, convertido em diligência para que o contribuinte comprovasse as despesas declaradas na nova DIPJ, mas apenas uma pequena parte delas foi comprovada. Assim, a impugnação foi considerada procedente em parte.

O recurso voluntário apresentado em seguida (fls. 509) traz as seguintes alegações:

1. A exigência deve ser exonerada em razão da ocorrência de prescrição intercorrente.

2. A multa de ofício deve ser exonerada em razão de seu caráter confiscatório, o que é defeso pela Constituição Federal.

3. Devem ser deduzidas as despesas inferiores a um mil reais que não foram consideradas na diligência fiscal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Neudson Cavalcante Albuquerque, Relator.

O contribuinte foi cientificado da decisão de primeira instância em 25/02/2014 (fls. 507) e seu recurso voluntário foi apresentado em 24/03/2014 (fls. 509). Assim, o recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, pelo que passo a conhecê-lo.

O presente lançamento tributário possui apenas um fundamento: o contribuinte não recolheu os tributos devidos em razão de suas receitas. O contribuinte contabilizou e declarou receitas tributáveis nos quatro trimestres de 2005 (fls. 14), apurando IRPJ devido também nesses quatro trimestres (fls. 22), mas nada declarou em DCTF (fls. 41) e nada recolheu aos cofres públicos.

O recorrente combate o lançamento tributário com os argumentos a seguir expostos e apreciados.

1 Prescrição intercorrente

O recorrente propugna pela ocorrência de prescrição intercorrente, considerando que a sua impugnação foi apresentada em 15/12/2008 e foi julgada apenas em janeiro de 2014.

Os fundamentos trazidos pelo recorrente já foram alvo de longos debates no âmbito deste tribunal administrativo, com os quais foi pacificado o entendimento de que não há prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal, conforme a Súmula CARF nº 11, que adota o seguinte enunciado:

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

Com isso, entendo que não procede a presente reclamação do recorrente.

2 Multa de ofício - confisco

O recorrente afirma que a exigência de multa de ofício no patamar de 75% caracterizaria confisco, o que seria uma ofensa ao artigo 150, IV, da Constituição Federal.

Verifico que a multa de ofício aplicada tem fundamento legal no artigo 44 da Lei nº 9.430/1996, conforme apontado nos autos de infração. Deixar de aplicar a multa de ofício por considerá-la confiscatória seria deixar de aplicar o referido dispositivo legal em razão de alegada inconstitucionalidade, o que é defeso às turmas julgadoras do CARF, as quais devem obediência à Súmula CARF nº 2, verbis:

> Súmula CARF nº 2
>
> O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Assim, a presente reclamação deve ser afastada.

3 Despesas operacionais - comprovação

O recorrente afirma que a diligência fiscal realizada para que fossem comprovadas as despesas voltou-se exclusivamente para as despesas de valor superior a um mil reais, o que resultou na comprovação parcial das despesas efetivamente realizadas, uma vez que muitas delas são inferiores a esse valor. Com isso, requer que sejam consideradas as provas juntadas ao seu recurso relativas às despesas cujo valor individual restou inferior a um mil reais, conforme o seguinte excerto (fls. 521):

> Como se vê, a intimação foi para apresentar as notas fiscais com valores superiores a R$ 1.000,00.
>
> No entanto, a grande maioria das despesas necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora não ultrapassam o valor de R$ 1.000,00. São despesas corriqueiras, mas não ultrapassam esse valor, tais como compra de cimento e materiais de construção em geral, gasto com alimentação dos empregados, combustível para os veículos, etc.
>
> Desta forma, a empresa autora apresenta, nesta oportunidade, em anexo, documentos hábeis e idôneos a comprovarem as despesas operacionais com valores inferiores a R$ 1.000,00 e que são dedutíveis.
>
> Vejamos a relação das notas fiscais não consideradas no valor de até R$ 999,00, somadas mês a mês, conforme páginas do Diário n° 004/2005 (doe, em anexo):
>
> - 01/2005 - R$ 6.675,94 (pag. 02/03)
> - 02/2005 - R$ 6.673,35 (pag. 03/05)
> - 03/2005 - R$ 5.272.17 (pag. 05/07)
> - 04/2005 - R$ 12..747,64 (pag. 17/20)
> - 05/2005 - R$ 9.549,48 (pag. 20/23)
> - 06/2005 - R$ 8.319,46 (pag. 24/26)

- 07/2005 - R$ 10.196,22 (pag. 38/40)
- 08/2005 - R$ 7.377,21 (pag. 41/44)
- 09/2005 - R$ 7.425,03 (pag. 44/46)
- 10/2005 - R$ 3.380,12 (pag. 52/54)
- 11/2005 - R$ 9.301,17 (pag. 55/57)
- 12/2005 - R$ 10.091,83 (pag. 58/60)

(Observação: Os valores representam a soma mensal das notas fiscais inferiores a R$ 1.000,00)

Tais despesas inferiores a R$ 1.000,00 não foram apreciadas pelo Fisco, pelo que deverão ser levadas em consideração para a redução do débito fiscal e também da multa moratória.

Verifiquei os documentos juntados ao recurso voluntário (fls. 523 a 761) e constatei que são cópia dos livros contábeis e fiscais do contribuinte, já apreciados pela fiscalização e pela autoridade julgadora de primeira instância. Constatei, ainda, que não consta desses documentos qualquer nota fiscal. O recorrente também não aponta os lançamentos contábeis correspondentes às despesas que considera dedutíveis, apresentando apenas um valor consolidado por mês, impossível de ser verificado a partir dos documentos juntados.

Por fim, saliento que o contribuinte foi intimado pela fiscalização para apresentar "os documentos comprobatórios das despesas", conforme o termo de diligência fiscal de fls. 245, o que não foi atendido, dando ensejo à nova intimação citada no recurso voluntário.

Entendo que o argumento do contribuinte, para ser eficaz, deveria estar acompanhado das provas das despesas que alega ter realizado, a saber, as notas fiscais correspondentes.

Cabe ao recorrente o ônus de comprovar, de forma competente, a veracidade de suas alegações. Se o recorrente afirma que realizou despesas dedutíveis, contrariamente ao que havia inicialmente declarado em DIPJ, cabe a ele apresentar as notas fiscais correspondentes, apontando os lançamentos contábeis respectivos. Não fazendo isso, não se pode admitir o alegado erro no preenchimento da referida DIPJ.

Assim, afasto esse argumento do recorrente.

4 Conclusão

Diante das razões aqui expostas, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Neudson Cavalcante Albuquerque