



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

**Processo n°** 15504.012881/2010-98  
**Recurso n°** De Ofício  
**Acórdão n°** 1201-001.211 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 8 de dezembro de 2015  
**Matéria** IRPJ E REFLEXOS - OMISSÃO DE RECEITAS  
**Recorrente** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** CONSTRUTORA EPURA LTDA.

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2007, 2008

COEFICIENTE DE PRESUNÇÃO.

As pessoas jurídicas optantes do lucro presumido que se dediquem à atividade de prestação de serviços de empreitada com fornecimento de materiais devem empregar no cálculo do imposto de renda devido o coeficiente de presunção de 8%.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício.

*(documento assinado digitalmente)*

Marcelo Cuba Netto - Presidente e Relator

Participaram do presente julgado os Conselheiros: Marcelo Cuba Netto (Presidente), João Otávio Oppermann Thomé, Luis Fabiano Alves Penteado, Roberto Caparroz de Almeida e Ester Marques Lins de Sousa.

## **Relatório**

Trata-se de recurso voluntário interposto nos termos do art. 34, I, do Decreto nº 70.235/72, contra o acórdão nº 02-29.467, exarado pela 2ª Turma da DRJ em Belo Horizonte - MG.

Por bem descrever o litígio objeto do presente processo, tomo de empréstimo o relatório contido na decisão de primeiro grau (fl. 592 e ss.):

**Lançamento.****Autos de Infração Relativos a SCP Piumhi - Obra 204.**

Contra o Contribuinte, pessoa jurídica, já qualificada nos autos, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 03/06, que exige o Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ, no valor de R\$ 747.129,79, cumulado com multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, e juros de mora pertinentes calculados até 30/06/2010.

Em decorrência desse procedimento principal, foram também formalizados os seguintes lançamentos reflexos, a saber:

Contribuição para o PIS/Pasep (fls. 13/16), no valor de R\$ 68.450,92, cumulada com multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, e juros de mora pertinentes, calculados até 30/06/2010.

Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins (fls. 21/24), no valor de R\$ 315.928,39, cumulada com multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, e juros de mora pertinentes, calculados até 30/06/2010.

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL (fls. 29/32), no valor de R\$ 302.224,86, cumulada com multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, e juros de mora pertinentes, calculados até 30/06/2010.

**Autos de Infração Relativos a SCP Papagaios - Obra 205.**

Contra o Contribuinte, pessoa jurídica, já qualificada nos autos, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 39/42, que exige o Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ, no valor de R\$ 342.196,66, cumulado com multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, e juros de mora pertinentes calculados até 30/06/2010.

Em decorrência desse procedimento principal, foram também formalizados os seguintes lançamentos reflexos, a saber:

Contribuição para o PIS/Pasep (fls. 47/50), no valor de R\$ 33.762,56, cumulada com multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, e juros de mora pertinentes, calculados até 30/06/2010.

Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins (fls. 55/58), no valor de R\$ 155.827,91, cumulada com multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, e juros de mora pertinentes, calculados até 30/06/2010.

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL (fls. 63/66), no valor de R\$ 149.107,95, cumulada com multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, e juros de mora pertinentes, calculados até 30/06/2010.

**Lançamento do IRPJ e Reflexos. Descrição dos Fatos.**

Na descrição dos fatos, a Fiscalização fez as anotações abaixo transcritas:

"001 - OMISSÃO DE RECEITAS DA ATIVIDADE -A PARTIR DO AC 93

Omissão de receitas da atividade através da contabilização a menor de notas fiscais, emitidas em razão da empresa ser sócia ostensiva em sociedade em conta de participação constituída para executar obras na cidade Piumhi/MG, conforme Termo de Verificação Fiscal em anexo.

(...)

Omissão de receitas da atividade através da contabilização a menor de notas fiscais, emitidas em razão da empresa ser sócia ostensiva em sociedade em conta de participação constituída para executar obras na cidade Papagaios/MG, conforme Termo de Verificação Fiscal em anexo".

#### **Do Termo de Verificação Fiscal- TVF (fls. 71/82).**

Eis os principais pontos abordados pela Fiscalização.

#### **1 - DA EMPRESA E DO OBJETO DA FISCALIZAÇÃO.**

Nos anos de 2007 e 2008, objeto da fiscalização, o contribuinte declarou o imposto de renda com base no lucro presumido.

A fiscalização compreendeu a verificação da contabilização dos valores recebidos por duas sociedades em conta de participação (SCP), cuja sócia ostensiva foi o contribuinte, Construtora Epura, e, como sócia participante a empresa Etenge - Empresa Técnica de Engenharia Ltda, CNPJ 21.167.028/0001-98.

As sociedades foram constituídas para a execução de obras nos sistemas de esgoto das cidades de Piumhi/MG e Papagaios/MG.

Neste Termo, as SCP são identificadas como SCP Piumhi e SCP Papagaios.

#### **2 - DAS PARTICULARIDADES DA SCP.**

Segundo a legislação civil pertinente, quem responde pela SCP perante terceiros é a sócia ostensiva, no caso o contribuinte, Construtora Epura, e é ela quem deve proceder à escrituração das operações da SCP.

#### **3 - DO DESENVOLVIMENTO DA FISCALIZAÇÃO.**

A presente fiscalização teve origem na auditoria realizada na sócia participante, Etenge, na qual foi feita uma completa verificação da movimentação financeira no ano de 2007.

Devidamente intimada (fls. 89) a comprovar a contabilização a origem e a efetiva tributação de uma série de depósitos efetuados em contas-correntes bancárias de sua titularidade, a Etenge respondeu (92), que:

- constituiu na condição de sócia participante uma SCP, que teve a Construtora Epura com sócia ostensiva e que teve como finalidade executar obras nas cidades de Piumhi/MG;

- em virtude dos itens 8.1 e 8.2 do contrato de SCP ela (Etenge) ficou encarregada de realizar as movimentações dos recursos financeiros da referida obra;

- os depósitos em questão são referentes ao contrato firmado entre a SCO e a Prefeitura de Piumhi/MG.

A seguir, a Fiscalização procedeu às intimações de praxe no intuito de verificar o correto cumprimento das obrigações tributárias decorrentes das referidas SCP (o que está pormenorizadamente explicitado no TVF).

#### 4 - DAS CONSTATAÇÕES

De posse das respostas das Prefeituras (fls. 151/257), dos demonstrativos apresentados pela Construtora Épura (fls. 261/265), bem como das contas de receitas dos livros Razão de 2007 e 2008 (fls. 118/136 e 137/141), a Fiscalização constatou que o contribuinte incluiu na receita bruta das suas DIPJ dos anos de 2007 e 2008 (fls. 322/359), suas receitas próprias e as relativas à SCP Piumhi e à SCP Papagaios, pois dentre as contas indicadas estão as de n.ºs 204 e 205, que correspondem, respectivamente, às SCP citadas.

Verificou também a Fiscalização que as notas emitidas pelo contribuinte, em 2007 e 2008, relativas às SCP, em questão, bem como os correspondentes pagamentos, foram contabilizados a menor em seus livros ou não foram declaradas nas suas DIPJ.

Tal prática constituiu omissão de receitas.

#### 5 - DA FORMA DE TRIBUTAÇÃO DA RECEITA OMITIDA.

Devidamente intimado (fls. 258) a apresentar a demonstração de resultados, referentes a cada período de apuração dos anos de 2007 e 2008, das SCP, em questão, o contribuinte não o fez.

Considerando que intimado a informar quais contas constantes do livro Razão e qual valor de cada uma delas compõe a receita bruta de cada trimestre, declarada nas Linhas 02 e 04, da Ficha 14-A das DIPJ 2008 e 2009, o contribuinte apresentou o demonstrativo de fls. 261/265, onde mostra que incluiu na receita bruta das suas DIPJ, apresentadas pelo lucro presumido, as suas receitas próprias bem como as receitas advindas das duas SCP, em questão (Obras 204 e 205, conclui-se que a Construtora Épura tributou o resultado das citadas SCP também pelo lucro presumido.

Para efeito do cálculo do adicional, o Fisco considerou que os valores constantes do demonstrativo de fls. 261/265, onde o contribuinte pormenoriza a origem da sua receita bruta declarada nas DIPJ, já foram tributados.

*A Fiscalização tributou as omissões de receitas levantadas para cada uma das SCP, em questão (obras 204 e 205), separadamente, em Autos de Infração distintos. Tal procedimento se fez necessário para que o contribuinte não fosse prejudicado no cálculo do adicional do IRPJ.*

**6 - DA RECEITA OMITIDA REFERENTE À SCP PIUMHI - OBRA 204.**

*O valor da omissão correspondente a cada nota, bem como a data do seu pagamento (já que a tributação se dá pelo lucro presumido), consta do anexo 1 a esse Termo, documento de fls. 83.*

**7 - DA RECEITA OMITIDA REFERENTE À SCP PAPAGAIOS - OBRA 205.**

*O valor da omissão correspondente a cada nota, bem como a data do seu pagamento (já que a tributação se dá pelo lucro presumido), consta do anexo 2 a esse Termo, documento de fls. 84.*

**8 - CONCLUSÃO**

*Desta forma, as receitas omitidas pelo contribuinte, provenientes de cada uma das referidas SCP, cujas correspondentes omissões foram comprovadas mediante as evidências e documentos, aqui citados, cujos montantes estão demonstrados nos anexos 1 e 2 (fls. 83/84), foram lançadas por meio de autos de infração, onde são exigidos o IRPJ e seus reflexos da CSLL, PIS e Cofins.*

***Da Impugnação.***

*Tendo sido dele cientificado, em 26/07/2010, o sujeito passivo contestou o lançamento, em 24/08/2010, mediante os instrumentos de fls. 364/370 e 477/483. Adiante compendiam-se suas razões.*

***I - Breve Resumo dos Fatos***

*Esclarece a Impugnante que tem como objeto social a compra e venda de imóveis, locação, desmembramento, loteamentos de terrenos, incorporação, construção de imóveis destinados à venda, execução de obras de terraplenagem, saneamento, pavimentação, etc.*

*Nesse contexto, firmou contrato de Sociedade em Conta de Participação - SCP, com a empresa Etenge - Empresa Técnica de Engenharia Ltda, permanecendo como sócia ostensiva, para a execução de obras nos anos de 2007 e 2008, em Piumhi, SCP Piumhi e Papagaios, SCP Papagaios.*

*Embora sócia ostensiva, detinha somente 0,1% (um décimo por cento) de participação efetiva nas mencionadas SCP, sendo que a operação, faturamento, etc, foram realizadas pela sócia oculta.*

*Dentro desse contexto, em procedimento de fiscalização, foi surpreendida com a lavratura dos Autos de Infração, objurgados, por meio dos quais se pretende obter valores de IRPJ, CSLL, Cofins e Pis, acrescidos de multa agravada no percentual de 150% e juros calculados pela SELIC.*

*Todavia, não há como se levar adiante o vergastado lançamento, sob pena de mácula frontal ao arcabouço de regência dos tributos em tela, conforme se demonstrará na seqüência.*

## II- Razões do Inconformismo

### II.1 - Da incorreta forma de tributação da receita supostamente omitida.

*Dos Autos de Infração lavrados, percebe-se, claramente, que o Fisco utilizou a sistemática do lucro presumido, elegendo como percentual para a base de cálculo do imposto de renda, seu adicional e da contribuição social o montante de 32%.*

*Todavia, o percentual eleito pelo Fisco afigura-se totalmente ilegal, não havendo como ser aplicado ao caso em comento.*

*Como atestam os contratos anexos, as obras que renderam ensejo à criação das SCP Piumhi e Papagaios têm como objeto a execução de obras de infra-estrutura e saneamento com fornecimento de mão-de-obra, materiais e equipamentos.*

*Os contratos de prestação de serviços firmados com as citadas Prefeituras demonstram, de modo claro e preciso essa situação.*

*As notas fiscais emitidas pela Impugnante, sócia ostensiva das citadas SCP, que constam do presente processo, também não deixam dúvidas da aplicação de materiais, equipamentos e mão-de-obra, na execução dos serviços, em apreço.*

*Dentro deste contexto, havendo emprego de material, a base de cálculo aplicável na sistemática de tributação do lucro presumido é de 8% (oito por cento), e não 32% (trinta e dois por cento), como adotado pela Fiscalização.*

*Esta determinação está expressa no RIR/1999, arts 518 e 519, e Lei nº 9.249, art. 15.*

***Logo, acaso considerado devido o IRPJ, seu adicional e a CSLL, pretendidos neste processo, há que se refazerem as respectivas bases de cálculo., adotando-se a base de presunção de 8%.***

*Assim, demonstrada a ilegalidade dos Autos de Infração, porquanto consignam valores totalmente incorretos, urge sejam imediatamente cancelados ou refeitos, de sorte a adotar a base de presunção de 8% para o IRPJ e para a CSLL.*

### II.2 - Da anulação da multa de mora. Ilegalidade.

*Com relação à escorchante penalidade aplicada, tem-se que sua cobrança no patamar imputado é flagrantemente desproporcional e, portanto, inconstitucional e ilegal.*

*É que, não obstante a suposta falta de recolhimento do tributo, sucedida, certamente, por motivos alheios à vontade da Impugnante, uma vez que, embora sócia ostensiva das referidas SCP, não atuava nas obras, detendo a participação irrisória de 0,1%, nos respectivos contratos, não houve, em nenhum momento, o intuito doloso ou de má-fé característico da sonegação fiscal.*

*Alega que é manifesta a natureza confiscatória da invocada multa, porquanto é totalmente exacerbada em relação à falta cometida, repita-se, por motivos que se desvencilham, por completo da Impugnante.*

### II.3 - Da redução da multa de mora para 75%.

*Acaso mantida a penalidade, pugna-se pela sua redução ao patamar de 75%, porquanto não existe, nos autos, qualquer prova que demonstre o dolo ou a má-fé da Impugnante.*

*A Impugnante cita, nesse sentido, a Súmula CARF nº 25.*

### III- PEDIDO

*Diante do exposto, requer seja acolhida a impugnação, para anular o lançamento; ou, caso contrário, roga seja realizado novo cálculo, adotando-se como base de cálculo de presunção para o IRPJ e para a CSLL, o percentual de 8%, ao invés de 32%, incorretamente adotado.*

*Ademais, roga pela extirpação da multa, por afronta a diversos princípios de Direito, ou a sua redução ao patamar de 75%.*

*Por fim, requer seja todas as intimações encaminhadas para a empresa, no seu endereço.*

Examinadas as razões de defesa a DRJ de origem julgou procedente em parte a impugnação para reduzir o coeficiente de presunção utilizado no lançamento de 32% para 8% (IRPJ) e 12% (CSLL), bem como para reduzir a multa de ofício a 75% dos tributos mantidos.

Não houve interposição de recurso voluntário contra a parcela do crédito tributário mantida.

## **Voto**

Conselheiro Marcelo Cuba Netto, Relator.

### **1) DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO**

O recurso atende aos pressupostos processuais de admissibilidade estabelecidos no Decreto nº 70.235/72 e, portanto, dele deve-se tomar conhecimento.

## 2) DO COEFICIENTE DE PRESUNÇÃO

A DRJ de origem, com base nos contratos de prestação de serviços de empreitada com fornecimento de materiais (fl. 383 e ss., e fls. 496 e ss.), e tendo em vista o disposto no art. 3º, IV, "d" da Instrução Normativa SRF nº 93/97, entendeu que o coeficiente de presunção empregado no lançamento fiscal não é o de 32%, mas sim o de 8% para o IRPJ e 12% para a CSLL.

Não há reparos a fazer no julgado *a quo*. De fato, pelo exame do termo de verificação fiscal (fl. 503 e ss.) é possível constatar que em momento algum a autoridade afirma que nos contratos de empreitada objeto da fiscalização houve apenas prestação de serviços, sem fornecimento de material.

Se tal fato não foi constatado pela fiscalização, não deveria haver empregado no lançamento o coeficiente de presunção de 32%.

## 3) DA QUALIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO

O órgão de primeiro grau afastou a qualificação da multa de ofício, reduzindo a penalidade a 75% dos tributos mantidos, sob o argumento de que o autor da ação fiscal não arrolou as razões pelas quais entendeu ter havido sonegação, fraude ou conluio, nos termos do art. 44, § 1º, da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007.

De fato, percorrendo-se o termo de verificação fiscal é possível constatar que sobre a multa qualificada há apenas a seguinte informação (fl. 514):

*"Como os fatos aqui descritos configuram, em tese, crime contra a ordem tributária, foi também protocolado um processo de representação fiscal para fins penais, nos termos da Portaria RFB nº 665 de 24/04/2008, 15504.012879/2010-19, pela mesma razão a multa de ofício cobrada foi de 150%"*

Não havendo sido apontada pelo auditor a conduta da contribuinte que o levou à conclusão de que tenha havido sonegação, fraude ou conluio, não há como se manter a qualificadora.

## 4) CONCLUSÃO

Tendo em vista todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso de ofício.

*(documento assinado digitalmente)*

Marcelo Cuba Netto

Processo nº 15504.012881/2010-98  
Acórdão n.º **1201-001.211**

**S1-C2T1**  
Fl. 10

---

CÓPIA