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

Processo nº	15563.000719/2007-27
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**1202-00.431 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	11 de novembro de 2010
Matéria	IRPJ E REFLEXOS
Recorrente	INCA COMBUSTÍVEIS LTDA.
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2003

NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA - O atendimento aos preceitos do art. 142 do CTN, aos requisitos do art. 10 do Decreto n° 70.235/1972, e a observância do amplo direito de defesa afastam a hipótese de nulidade do lançamento.

CUSTOS OU DESPESAS NÃO COMPROVADAS: GLOSA DE DESPESAS COM PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA - Consideram-se não impugnadas as matérias que não tenham sido expressamente contestadas pelo contribuinte.

IRRF. BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO - Está sujeito à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiários não identificados.

MULTA DE OFÍCIO DE 75% - É devida nos termos do artigo 44 da Lei nº 9430/1996

JUROS SELIC - Devem ser aplicados nos termos da Súmula nº 4 do CARF.

LANÇAMENTOS REFLEXOS - O decidido quanto ao lançamento principal deve ser aplicado aos lançamentos reflexos, dada a relação de causa e efeito que os vinculam.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. APRECIAÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA - Vedação nos termos da Súmula nº 2 do CARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatorio e votos que integram o presente julgado.

Autenticado digitalmente em 27/09/2011 por NEREIDA DE MIRANDA FINAMORE HO, Assinado digitalmente em 01/10/2011 por NELSON LOSSO FILHO, Assinado digitalmente em 27/09/2011 por NEREIDA DE MIRANDA FINAMORE HO
Emitido em 05/10/2011 pelo Ministério da Fazenda

(documento assinado digitalmente)

Nelson Lósso Filho - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Nereida de Miranda Finamore Horta - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheirosNelson Lósso Filho, Carlos Alberto Donassolo, Valéria Cabral Géo Verçoza, Flávio Vilela Campos, Nereida de Miranda Finamore Horta e Orlando Jose Gonçalves Bueno

Relatório

Trata-de de Autos de Infração(fls 108/142) lavrado em 18 de dezembro de 2007, pela Delegacia Receita Federal de Nova Iguaçu/RJ, exigindo o Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, Imposto de Renda Retido na Fonte, acrescido de multa de 75% e juros calculados com base na taxa SELIC, tendo em vista a glosa do custos não comprovados.

A glosa ocorreu uma vez que a contribuinte não comprovou os custos incorridos no período de março de 2003 a dezembro de 2003. A exigência teve como fundamento legal, para o IRPJ, os artigos 249, inciso I, 251 e parágrafo único, 299 e 300, do RIR/99; para a CSLL, os artigos 2° e 5º, §§, da Lei n° 7.689/83; artigo 10 da Lei n° 9.316/96 e artigo 28 da Lei n° 9.430/96; artigo 37 da Lei n° 10.637/02; para o IRRF, artigo 674 do RIR/99; e multa de 75% e juros, com base no Art. 44, inciso I, e 61, § 3°, da Lei n°9.430/96.

Consoante o Termo de Verificação Fiscal (fls 103/107), o referido Auto de Infração teve como motivação:

- Glosa de despesas não comprovadas – intimada a comprovar com documentação hábil e idônea rubricas registradas como despesa operacional (conta de nº 5.1.1.02.0038 — PREST. DE SERVIÇOS PROC. DADOS e conta de nº 5.1.1.02.0039 - SERVIÇOS DE TERCEIROS DIVERSOS) para o ano-calendário de 2003, não o fez, portanto, tais despesas foram consideradas indedutíveis para fins de apuração do RPJ e da CSLL. O montante que foi questionado pela fiscalização, sem que houvesse a resposta devida estão listados com informação da página do livro diário, data, histórico (número de cheque) e valor (fls. 105).

- As despesas que não foram comprovadas, foram consideradas como pagas a beneficiários não identificados, portanto, procedeu-se ao cálculo do IRRF à alíquota de 35% e com reajustamento da base de cálculo.

- Consoante Mandato de Procedimento Fiscal (fls 1), a fiscalização teve início em 27 de outubro de 2006, e finalizou, com a lavratura do Auto de Infração, em 18 de dezembro de 2007. As prorrogações foram acatadas, logo, à interessada obteve todo o tempo que julgou suficiente para cumprir com as solicitações referente às despesas aqui glosadas.

Inconformada, a interessada impugnou o lançamento através das petições de fls. 146/66, na quais alega o seguinte:

Autenticado digitalmente em 27/09/2011 por NEREIDA DE MIRANDA FINAMORE HO, Assinado digitalmente em 01/10/2011 por NELSON LOSSO FILHO, Assinado digitalmente em 27/09/2011 por NEREIDA DE MIRANDA FINAMORE HO
Emitido em 05/10/2011 pelo Ministério da Fazenda

a) Que o procedimento fiscal é nulo, por falta de motivação, e o Auto de Infração carece de fundamentação.

b) Que não teve acesso a qualquer documento que justifique ou mesmo discrimine os valores glosados, logo, não tem como impugnar a imputação fiscal.

c) Que a multa de 75% tem caráter confiscatório, bem como a incidência de juros calculados com base na taxa Selic.

d) Ao final, pede que o Auto de Infração seja julgado improcedente por não estar devidamente fundamentado nos termos da legislação vigente.

De acordo com o Acórdão nº 12-23.767, de 16 de abril de 2009, a DRJ julgou procedente o lançamento, nos seguintes termos:

- Em relação à preliminar de nulidade, entende que não há carência de fundamentação ou motivação que ensejem a anulação da presente ação fiscal, visto que a matéria tributável foi bem delimitada (despesas registradas no livro Razão, com as suas paginas, documentos a que se referem, valores e datas indicados) e que não importou em qualquer cerceamento do direito de defesa da interessada. Logo, não apresentam as nulidades previstas no art. 59 do Decreto n° 70.235/72.

- Destacou que a interessada não fez qualquer contestação referente à glosa de despesas não comprovadas ou ao pagamento a beneficiários não identificados. Não impugnou expressamente qualquer das infrações apuradas pela auditoria fiscal que ensejaram o lançamento do IRPJ e, por decorrência, os lançamentos reflexos da CSLL e do IRRF.

- No mérito, entende que a multa de 75% e os juros à taxa SELIC são devidos pela Lei nº 9430/1996, artigos 44 e 61.

A interessada foi intimada via Edital de nº 12/2009 (fls 185), o qual foi afixado em 4 de junho de 2009 e desafixado em 30 de junho de 2009. A interessada tomou ciência em 14 de julho de 2009 e apresentou o Recurso Voluntário em 21 de julho de 2009, alegando a nulidade da intimação por Edital com base no artigo 59, II, do Decreto nº 70.235/1972, e, no mais, reiterou as alegações levantadas na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheira Nereida de Miranda Finamore Horta

Contra a empresa foi lavrado Auto de Infração exigindo o Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, Imposto de Renda Retido na Fonte, acrescido de multa de 75% e juros calculados com base na taxa SELIC, tendo em vista a glosa do custos não comprovados.

Consta nos Autos que a Delegacia da Receita Federal em Nova Iguaçu – RJ, em 20 de maio de 2009, tentou intimar a interessada via postal (fls 184), sendo que a correspondência foi devolvida. Assim sendo, afixou o Edital nos termos do artigo 23, §1º, do

Autenticado digitalmente em 27/09/2011 por NEREIDA DE MIRANDA FINAMORE HO, Assinado digitalmente em 01/10/2011 por NELSON LOSSO FILHO, Assinado digitalmente em 27/09/2011 por NEREIDA DE MIRANDA FINAMORE HO
Emitido em 05/10/2011 pelo Ministério da Fazenda

Decreto nº 70.235/1972, do qual a interessada tomou ciência em 14 de julho de 2009, apresentando Recurso Voluntário em 21 de julho de 2009.

O Edital ficou afixado pelo prazo de 4 de junho à 19 de junho de 2009, que caiu numa 6ª. feira. Contando-se a partir de 2ª feira, dia 22 de junho, temos 30 dias encerrados em 21 de julho. Portanto, não há o que se falar em não atendimento ao disposto no §1° do artigo 23 do Decreto nº 70.235/1972, com nova redação dada pela Lei nº 11.196/2005, uma vez que a intimação foi tentada por via postal, restando improficuas, foi realizada via edital publicado em dependência franqueada ao público do órgão encarregado da intimação.

Diante do exposto, entendo que não houve irregularidade na intimação por Edital uma vez que seguiu os ditames do artigo 59 retromencionado, como também entendo que o Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os pressupostos de admissibilidade, portanto, deve ser conhecido.

Em relação à preliminar levantada pela interessada referente à falta de motivação dos autos o que fundamentaria sua anulação, como bem suportou a DRJ, a lavratura atendeu ao disposto no artigo 10 do Decreto nº 70.235/1972. Além disso, nenhum dos quesitos de nulidade previstos no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 podem ser verificados, portanto, não se aplicam ao caso. Assim sendo, rejeito essa preliminar uma vez que não há motivo para que seja reconhecida a nulidade.

A autoridade lançadora solicitou esclarecimentos e comprovações das despesas com prestação de serviços, listando pormenorizadamente todas elas, todavia, a interessada não logrou apresentar, nem durante a fiscalização ou na Impugnação ou no Recurso Voluntário, qualquer comprovação ou mesmo explicação para tais despesas. Como não houve resposta ou apresentação de alguma documentação hábil e idônea, a autoridade lançadora efetuou a glosa dessas despesas. Esse é o procedimento que deve ser seguido, não há nada condenável nesse procedimento de fiscalização, trata-se de procedimento normal e regular para averiguação de despesas com prestação de serviços de terceiros.

Aliás, além de não comprovar ou explicar as despesas, a recorrente não contestou a glosa delas em seu Recurso Voluntário. Como a matéria não foi contestada, não há dúvidas sobre a indedutibilidade dessas despesas para a determinação do cálculo do IRPJ e CSLL, logo, fica mantido o lançamento e seus reflexos.

Em relação ao IRRF – Imposto de Renda Retido na Fonte, como não se comprovou a destinação, deve-se considerar como pagamento a beneficiário não identificado, consoante disposto no artigo 674 do RIR/99.

Quanto à multa de ofício de 75% sobre o valor dos tributos, alega a recorrente que tem caráter confiscatório. Não cabe a esse colegiado se pronunciar sobre a constitucionalidade ou não de lei, nos termos da Súmula CARF nº 2, *in verbis*:

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

Tal procedimento atende ao disposto no artigo 44 da Lei nº 9430/1996, portanto, deve ser seguido.

Quanto aos juros calculados com base na taxa SELIC, são devidos nos termos do artigo 61, II, da Lei nº 9430/1996, bem como nos termos da Súmula CARF nº 4:

Autenticado digitalmente em 27/09/2011 por NEREIDA DE MIRANDA FINAMORE HO, Assinado digitalmente em 01/10/2011 por NELSON LOSSO FILHO, Assinado digitalmente em 27/09/2011 por NEREIDA DE MIRANDA FINAMORE HO
Emitido em 05/10/2011 pelo Ministério da Fazenda

"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".

Pelo acima disposto, nego provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Nereida de Miranda Finamore Horta - Relatora

Autenticado digitalmente em 27/09/2011 por NEREIDA DE MIRANDA FINAMORE HO, Assinado digitalmente em 01/10/2011 por NELSON LOSSO FILHO, Assinado digitalmente em 27/09/2011 por NEREIDA DE MIRANDA FINAMO RE HO
Emitido em 05/10/2011 pelo Ministério da Fazenda