



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

Processo nº 16095.720092/2016-41
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 1201-002.629 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de outubro de 2018
Matéria IRPJ - ARBITRAMENTO DO LUCRO
Recorrentes M.P.F. NOVA UNIÃO ALIMENTOS EIRELI
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2013

NULIDADE DE LANÇAMENTO

Constatada a inexistência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, não há nulidade do lançamento de ofício.

PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

A perícia se realizará quando a autoridade julgadora entendê-la necessária e imprescindível para resolução do litígio.

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ. LUCRO ARBITRADO. ESCRITURAÇÃO EM DESACORDO COM AS LEIS COMERCIAIS E FISCAIS.

O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando o contribuinte, submetido à tributação com base no lucro real, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais ou houver irregularidades ou vícios insanáveis que a tornem imprestável para apuração do lucro real.

ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DIGITAL ENTREGUE POSTERIORMENTE. MODIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

A tributação do lucro na sistemática do lucro arbitrado não é invalidada pela apresentação, posterior ao lançamento, de livros e documentos imprescindíveis para a apuração do crédito tributário que, após regular intimação, deixaram de ser exibidos durante o procedimento fiscal, consoante a Súmula nº 59 deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), com efeito vinculante, atribuído pela Portaria MF nº 277, publicada em 08 de junho de 2018.

OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES. LANÇAMENTO REFLEXO.

Havendo a omissão de receita tributável pelo IRPJ, aplica-se idêntico entendimento aos demais tributos ou contribuições sociais, com a incidência sobre os mesmos fatos.

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP. REGIME DE INCIDÊNCIA CUMULATIVA. PESSOAS JURÍDICAS TRIBUTADAS PELO LUCRO ARBITRADO.

As pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado se sujeitam à incidência cumulativa e apuram o PIS/PASEP e a COFINS com base na Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, e alterações.

PIS/PASEP. ALÍQUOTA "ZERO". EXIGÊNCIA. RECÁLCULO.

A legislação tributária reduziu a zero (0), a partir de 08/03/2013, a alíquota do PIS/PASEP incidente na importação e sobre a receita bruta de venda no mercado interno de carnes bovina, suína, ovina, caprina e de aves e produtos de origem animal, que se enquadram na classificação fiscal (Tipi), especificada na lei de regência que instituiu o benefício fiscal, razão pela qual a exigência fiscal deve ser recalculada de forma a observar o tal pressuposto.

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. REGIME DE INCIDÊNCIA CUMULATIVA. PESSOAS JURÍDICAS TRIBUTADAS PELO LUCRO ARBITRADO.

As pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado se sujeitam à incidência cumulativa e apuram o PIS/PASEP e a COFINS com base na Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, e alterações.

COFINS. ALÍQUOTA "ZERO". EXIGÊNCIA. RECÁLCULO.

A legislação tributária reduziu a zero (0), a partir de 08/03/2013, a alíquota do PIS/PASEP incidente na importação e sobre a receita bruta de venda no mercado interno de carnes bovina, suína, ovina, caprina e de aves e produtos de origem animal, que se enquadram na classificação fiscal (Tipi), especificada na lei de regência que instituiu o benefício fiscal, razão pela qual a exigência fiscal deve ser recalculada de forma a observar o tal pressuposto.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. ARGUIÇÃO. MULTA DE OFÍCIO. JUROS PELA TAXA SELIC.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, conforme sua Súmula nº 2. O lançamento de ofício proporciona a exigibilidade da multa de ofício de 75%, com acréscimo dos juros de mora pela taxa SELIC, incidindo sobre a totalidade ou a diferença dos tributos apurados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário e em negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Rafael Gasparello Lima - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa (presidente), Eva Maria Los, Luis Fabiano Alves Penteado, Carmem Ferreira Saraiva (suplente convocada em substituição ao conselheiro Jose Carlos de Assis Guimarães), Luis Henrique Marotti Toselli, Rafael Gasparello Lima, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar e Gisele Barra Bossa. Ausente, justificadamente, o conselheiro Jose Carlos de Assis Guimarães.

Relatório

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Belo Horizonte (DRJ/BHE), por unanimidade, julgou procedente em parte a impugnação administrativa, conforme se extrai da ementa do acórdão nº 02-74.051:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2013

PRELIMINAR. NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

As alegações de nulidade são improcedentes quando a autuação se efetivou dentro dos estritos limites legais e foi facultado ao sujeito passivo o exercício do contraditório e da ampla defesa.

PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

A realização de perícia dar-se-á quando a autoridade julgadora entendê-la necessária, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

RECURSO DE OFÍCIO.

Recorre-se de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a dois milhões e quinhentos mil reais.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2013

LUCRO ARBITRADO. ESCRITURAÇÃO EM DESACORDO COM AS LEIS COMERCIAIS E FISCAIS.

O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando o contribuinte, sujeito à tributação com base no lucro real, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais ou que

apresente irregularidades ou vícios insanáveis que a tornem imprestável para determinação do lucro real.

ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DIGITAL ENTREGUE POSTERIORMENTE. MODIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Inexistindo arbitramento condicional, o ato administrativo do lançamento não é modificável pela posterior entrega da Escrituração Contábil Digital.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA

A decisão relativa ao auto de infração do IRPJ deve ser igualmente aplicada no julgamento dos autos de infração reflexos da CSLL, PIS e COFINS uma vez que os lançamentos estão apoiados nos mesmos elementos de convicção, salvo em relação à matéria específica de cada tributo.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2013

REGIME DE INCIDÊNCIA CUMULATIVA. PESSOAS JURÍDICAS TRIBUTADAS PELO LUCRO ARBITRADO.

As pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado se sujeitam à incidência cumulativa e apuram o PIS/PASEP e a COFINS com base na Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, e alterações.

PIS/PASEP. ALÍQUOTA "ZERO". EXIGÊNCIA. RECÁLCULO.

A legislação tributária reduziu a zero (0), a partir de 08/03/2013, a alíquota do PIS/PASEP incidente na importação e sobre a receita bruta de venda no mercado interno de carnes bovina, suína, ovina, caprina e de aves e produtos de origem animal que se enquadram na classificação fiscal (Tipi) especificada na lei de regência que instituiu o benefício fiscal, razão pela qual a exigência fiscal deve ser recalculada de forma a observar o tal pressuposto.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2013

REGIME DE INCIDÊNCIA CUMULATIVA. PESSOAS JURÍDICAS TRIBUTADAS PELO LUCRO ARBITRADO.

As pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado se sujeitam à incidência cumulativa e apuram o PIS/PASEP e a COFINS com base na Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, e alterações.

COFINS. ALÍQUOTA "ZERO". EXIGÊNCIA. RECÁLCULO.

A legislação tributária reduziu a zero (0), a partir de 08/03/2013, a alíquota do PIS/PASEP incidente na importação e sobre a receita bruta de venda no mercado interno de carnes

bovina, suína, ovina, caprina e de aves e produtos de origem animal que se enquadram na classificação fiscal (Tipo) especificada na lei de regência que instituiu o benefício fiscal, razão pela qual a exigência fiscal deve ser recalculada de forma a observar o tal pressuposto.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Resumidamente, o acórdão recorrido narrou os fatos que proporcionaram a imposição fiscal:

Contra o contribuinte acima identificado foram lavrados Autos de Infração, expedidos em 02/08/2016, referentes a Imposto Sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido - CSLL, Contribuição Para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, e Contribuição para o PIS/PASEP, com juros de mora calculados até 08/2016, fls. 102/145, com a apuração do crédito tributário discriminado na tabela adiante reproduzida:

Tributo/Cod Rec	Imposto R\$	Multa de ofício R\$	Juros de mora R\$	Total R\$	Fls.
IRPJ - 2917	1.482.188,02	1.111.641,00	514.980,86	3.108.809,88	102
CSLL - 2973	707.275,73	530.456,79	244.542,47	1.482.274,99	117
COFINS - 2960	2.412.334,03	1.809.250,49	837.672,07	5.059.256,59	130
PIS/PASEP - 2986	522.672,30	392.004,17	181.495,53	1.096.172,00	136
Total	5.124.470,08	3.843.352,45	1.778.690,93	10.746.513,46	

As infrações apontadas no lançamento são a Receita Bruta na Revenda de Mercadorias (IRPJ, fls. 103), a Falta/Insuficiência de Recolhimento da CSLL (fls. 118), a Insuficiência de Recolhimento da COFINS (fls. 131) e a Insuficiência de Recolhimento da Contribuição para o PIS/PASEP (fls. 137).

Para todas as infrações ocorreu o arbitramento do lucro realizado com base na receita bruta de revenda de mercadorias, pela inobservância do art. 530, inciso I, do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99

Do Termo de Verificação e Constatação de Irregularidades Fiscais, fls. 96/101, extraem-se, em síntese, os seguintes pontos.

A adoção do regime de apuração do Lucro Arbitrado no presente lançamento em oposição à escolha do contribuinte pelo regime do Lucro Real ocorreu em razão da constatação de irregularidades no procedimento fiscal, a seguir listadas:

i - apresentação da DIPJ, nº 0001099262, em 27/06/2014, com todos os valores zerados;

ii - apresentação de DIPJ retificadora, nº 0001629266, em 25/03/2015, com a informação de valores devidos de IRPJ e CSLL, opção pelo Lucro Real;

iii - os fatos descritos nos itens i e ii também foram observados quanto à entrega de DCTF;

iv - a Escrituração Contábil Digital - ECD - HASH nº D915D11B1DB321463C8DD7DFF961CAE27563E92D encontra-se com seus valores zerados, sem retificações.

A sociedade empresária que opta pelo regime de apuração do Lucro Real está obrigada à apresentação de Escrituração Contábil Digital - ECD.

Na DIPJ retificadora, o contribuinte indicou o percentual de 15% para a apuração da base de cálculo do IRPJ e de 9% para a apuração da base de cálculo da CSLL. A base de cálculo indicada é a importância de R\$80.854.052,56, com a apuração de R\$423.679,22 a título de IRPJ e R\$161.164,52 a título de CSLL.

Na DCTF, os montantes descritos no parágrafo anterior foram discriminados mensalmente, nos termos da tabela adiante reproduzida:

Mês	Nº da declaração	Data	IRPJ R\$	CSLL R\$
09/2013	100.2013.2015.1891338400	25/03/2015	94.540,61	40.514,62
11/2013	100.2013.2015.1841344226	25/03/2015	276.585,38	101.010,74
12/2013	100.2013.2015.1861342325	25/03/2015	52.553,23	19.639,16
Total			423.679,22	161.164,52

A receita bruta de revenda de mercadorias arbitrada foi obtida por meio das notas fiscais eletrônicas (NFE) emitidas pelo contribuinte, disponíveis no âmbito do SPED, conforme demonstrativo adiante reproduzido:

MÊS	RECEITA BRUTA	CANCEL (-)	DEVOL VEND (-)	IPÍ (-)	IPÍ S/ CANCEL E DEV (+)	RECEITA TRIBUTÁVEL
01/2013	4.656.675,23	117.752,92	0,00	21.473,85	294,44	4.517.742,90
02/2013	6.105.701,26	175.984,53	159,00	44.650,63	848,25	5.885.755,35
03/2013	6.523.513,56	154.517,28	760,38	42.621,04	8,82	6.325.623,68
04/2013	7.222.237,72	4.997,44	204,00	42.582,81	0,00	7.174.453,47
05/2013	6.478.169,43	45.072,59	366,14	35.198,62	10,80	6.397.542,88
06/2013	7.019.731,90	28.155,12	7.341,78	29.874,37	17,64	6.954.378,27
07/2013	7.684.365,99	79.327,59	22.092,07	28.740,71	0,00	7.554.205,62
08/2013	8.991.562,81	123.444,47	21.986,46	35.020,79	42,19	8.811.153,28
09/2013	7.577.328,92	142.757,42	19.043,43	20.560,82	0,00	7.394.967,25
10/2013	8.549.252,91	15.182,96	16.989,38	24.487,01	17,28	8.492.610,84
11/2013	6.581.373,43	1.006.741,15	12.588,27	23.997,86	0,00	5.538.046,15
12/2013	5.451.574,68	40.035,75	26.696,62	20.195,10	9,54	5.364.656,75
TOTAL	82.841.487,84	1.933.969,22	128.227,53	369.403,61	1.248,96	80.411.136,44

Os valores apurados pelo contribuinte em relação ao IRPJ e à CSLL, declarados em DCTF, foram abatidos para se calcular o imposto devido no presente lançamento. Consulta realizada à DIRF não identificou valores de retenção passíveis de abatimento.

A receita arbitrada para a apuração do IRPJ e da CSLL observou o período trimestral, enquanto a apuração do PIS/PASEP e da COFINS considerou os períodos mensais.

Cientificado dos Autos de Infração em 09/08/2016, fls. 148, o contribuinte, por meio de procurador, conforme documento de fls. 199/200, apresentou impugnação em 08/09/2016, fls. 157/173, acompanhada dos documentos de fls. 174/190, contestando o lançamento.

Recapitula os fatos e defende a tempestividade da impugnação.

Alega que entrou em contato telefônico com a autoridade lançadora por diversas vezes para atender ao Termo de Intimação Fiscal e para requerer, formalmente, a prorrogação de prazo de entrega da escrituração contábil pelo sistema SPED, haja vista os problemas que enfrentou com seu antigo Contador, o que ensejou a instauração de inquérito policial e representação junto ao Conselho Regional de Contabilidade, sendo orientada a aguardar novo contato do agente do fisco.

Pondera que o pedido de prorrogação de prazo não foi entregue em virtude de a Autoridade Fiscal não tê-lo recebido.

Argumenta que foi surpreendida com o recebimento do Auto de Infração enquanto aguardava o contato telefônico da autoridade lançadora.

Sustenta que transmitiu sua Escrituração Contábil Digital em 01/09/2016, a qual ratifica os termos da DIPJ retificadora entregue em 25/03/2015.

Defende que os Autos de Infração são ilegais por terem violados os princípios que norteiam a atuação da administração pública - legalidade, moralidade, boa-fé, eficiência, além de terem infringindo o disposto no art. 3º da Lei nº 9.784/99, na medida em que a autoridade lançadora deixou de prestar atendimento pessoal à requerente, não obstante os reiterados contatos telefônicos realizados em consonância com as determinações contidas no Termo de Início de Procedimento Fiscal.

Aduz que o regime do lucro arbitrado é oneroso e prejudicial e, associado à imposição da multa de ofício de 75%, sem o oferecimento de prazo para regularização da escrituração contábil, configura violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Entende que seria razoável a concessão de prazo para regularização da escrituração contábil, ainda que tal prorrogação fosse acompanhada da aplicação de multa por atraso na entrega da escrituração contábil digital.

Assinala que a entrega da ECD além do prazo regulamentar é acobertada pelo princípio da verdade material, segundo o qual a atividade de fiscalização deve apurar e lançar o crédito tributário com base na verdade material dos fatos.

Defende, ante tais considerações, que os Autos de Infração sejam anulados e, na hipótese de rejeição de tal pedido, que o procedimento fiscal seja feito com base na ECD entregue em 01/09/2016, com o abatimento dos valores declarados pela requerente em DCTF e DIPJ, de modo a evitar bitributação e que os encargos de multa e juros não incidam sobre os valores declarados.

Assegura que não é devedora das contribuições sociais de PIS/PASEP e COFINS pois, por estar submetida ao regime de tributação pelo Lucro Real, a apuração das contribuições é feita

pelo regime não cumulativo, segundo o qual o tributo devido na operação de comercialização é compensado com aquele devido na operação anterior.

Alega que por comercializar carne bovina e aves abatidas, as contribuições de PIS/PASEP e COFINS são tributadas com alíquota zero desde 08/03/2013, nos termos da MP nº 609/2013, o que a levou a acumular saldo credor dessas contribuições ao longo dos tempos.

Sustenta que a descon sideração do regime não cumulativo não impede que o faturamento obtido com a comercialização de carne bovina e de aves abatidas seja excluído da base de cálculo tributável.

Requer a realização de prova pericial, indicando para tanto o perito e os quesitos a serem respondidos.

A contribuinte interpôs o tempestivo recurso voluntário, reiterando os mesmos argumentos da impugnação administrativa.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, considerando o valor exonerado pelo acórdão recorrido, efetivou a remessa necessária do recurso de ofício para este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rafael Gasparello Lima, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, havendo os demais pressupostos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

De acordo com artigo 1º da Portaria MF nº 63, de 09 de setembro de 2017, "*O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 2.500.000,00*", sendo assim, existindo esse requisito de admissibilidade e conhecimento do recurso de ofício.

I. NULIDADE DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO

O acórdão recorrido não identificou qualquer nulidade do lançamento de ofício, como adiante transcrevo:

Preliminar de nulidade.

O autuado entende que os Autos de Infração são nulos em virtude de o procedimento fiscal que os antecedeu ter violado diversos princípios constitucionais e de direito administrativo.

O lançamento obedeceu aos requisitos específicos do Auto de Infração, pois ocorreu a qualificação do sujeito passivo, a descrição dos fatos, foram apontadas as disposições legais infringidas e determinada a exigência com a respectiva intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo legal.

Decreto nº 70.235/72

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Além de não se vislumbrar ilegitimidade passiva ou vício formal (Código Tributário Nacional, arts. 142 e 173, II), os atos e os termos foram lavrados por pessoa competente e não houve preterição do direito de defesa, de modo a se respeitar os limites definidos no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

Código Tributário Nacional

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

(...)

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

(...)

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

(...)

Decreto nº 70.235/72

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

A autoridade lançadora demonstrou a consonância da matéria de fato constatada na ação fiscal e a hipótese abstrata constante da norma jurídica, de forma clara e específica.

Assim, refuto a preliminar de nulidade arguida.

Igualmente, não vislumbro quaisquer das hipóteses dos artigos 59 e 60 do Decreto nº 70.235/1972¹, corroborando a ausência de nulidade e prevalecendo a validade da constituição do crédito tributário, tal como formalizado.

II. DO ACÓRDÃO RECORRIDO

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento confirmou que o critério do lucro arbitrado se subsumia à hipótese dos autos, concluindo pela improcedência parcial do lançamento de ofício, esclarecida pelo acórdão recorrido nº 02-74.051 e por mim ratificada, *in litteris*:

Lucro Arbitrado.

Em 13/05/2016, a Fiscalização intimou o contribuinte do início do procedimento fiscal e requereu a apresentação, dentre outros documentos, do recibo de transmissão da ECD instituída pela IN RFB nº 787, fls. 3.

Após comunicar a sociedade empresária, em 11/07/2016, fls. 8, da continuidade da ação fiscal, procedeu à lavratura do Auto de Infração, em 02/08/2016, fls. 96, com a desconsideração do regime de apuração escolhido pela empresa e utilização do lucro arbitrado, com fundamento nas anormalidades adiante apontadas:

Foram observados as seguintes irregularidades:

- A empresa apresentou DIPJ N. 0001099262 em 27/06/2014 com todos os valores zerados.

- Posteriormente em 25/03/2015, apresentou DIPJ retificadora n.0001629266 informando valores devidos de IRPJ e CSLL.

- O mesmo ocorreu com as DCTF's.

- Porém, a Escrituração Contábil Digital (ECD) HASH nº D915D11B1DB321463C8DD7DFF961CAE27563E92D encontra-se com seus valores zerados, sem retificações.

¹ “Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio”

Diante do exposto acima, e de acordo com o disposto no Art. 530, Inciso I do RIR/99, a apuração dos valores devidos foi efetuada com base no LUCRO ARBITRADO:

Segundo a norma contida no inciso I do art. 530 do Decreto nº 3.000, de 99, o imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado quando o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal.

A forma de tributação adotada pelo contribuinte no período objeto dos lançamentos deu-se pelo Lucro Real, de sorte que a ele incumbia, antes mesmo do início da ação fiscal, os deveres contidos na legislação tributária, particularmente de manter a escrituração contábil com observância das leis comerciais e fiscais.

Decreto nº 3.000/99

Art. 251. A pessoa jurídica sujeita à tributação com base no lucro real deve manter escrituração com observância das leis comerciais e fiscais (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 7º).

Parágrafo único. A escrituração deverá abranger todas as operações do contribuinte, os resultados apurados em suas atividades no território nacional, bem como os lucros, rendimentos e ganhos de capital auferidos no exterior (Lei nº 2.354, de 29 de novembro de 1954, art. 2º, e Lei nº 9.249, de 1995, art. 25).

A Instrução Normativa RFB nº 787, de 19/11/2007, instituiu a Escrituração Contábil Digital, de forma a compreender a versão digital dos Livros Diário e Razão, e seus auxiliares, se houver, além do Livro Balancetes Diários, Balanços e fichas de lançamento comprobatórias dos assentamentos neles transcritos (Art. 2º, incisos I a III).

Segundo o disposto na mencionada instrução normativa, estavam obrigadas a adotar a ECD, nos termos do art. 2º do Decreto nº 6.022, de 2007, em relação aos fatos contábeis ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2009, as demais pessoas jurídicas sujeitas à tributação do Imposto de Renda com base no Lucro Real (Art. 3º, inciso II).

Por outro lado, o art. 5º da IN RFB nº 787 disciplinou que a ECD seria transmitida anualmente ao Sped até o último dia útil do mês de junho do ano seguinte ao ano calendário a que se refira a escrituração.

Ante tais considerações, a ECD do ano-calendário 2013 deveria ser transmitida ao Sped até o último dia útil do mês de junho de 2014.

A ECD presente no Sped encontrava-se com os valores zerados, de maneira a subsumir-se a uma das hipóteses legais que autorizam o arbitramento do lucro.

Transmitir a ECD retificadora em 01/09/2016, fls. 178, dois anos e dois meses depois do prazo previsto no art. 5º da IN RFB nº 787, e após a lavratura do Auto de Infração, em 02/08/2016, é ato completamente extemporâneo, pois o arbitramento do lucro não é medida condicionada, mas, sim, ato definitivo, motivo pelo qual não há de se admitir a reforma do procedimento fiscal com base na ECD retificadora.

A IN RFB nº 787 não previa a possibilidade de substituição da Escrituração Contábil Digital apresentada originalmente, razão pela qual se tornaram inócuos os contatos realizados com a autoridade lançadora para requerer, formalmente, a prorrogação de prazo de entrega da escrituração contábil pelo sistema SPED. A autoridade administrativa só pode autorizar aquilo que é permitido no ordenamento jurídico.

Foi tão-somente em dezembro de 2016, por meio da IN RFB nº 1.679, de 27/12/2016, que incluiu e alterou diversos dispositivos da IN RFB nº 1.420, de 19/12/2013, que se previu a possibilidade de apresentação de Escrituração Contábil Digital substituta, condicionada à apresentação de Termo de Verificação para fins de Substituição.

Art. 5º-A Depois de autenticados somente poderão ser substituídos os livros que contenham erros que não possam ser corrigidos por meio de lançamentos extemporâneos, nos termos das Normas Brasileiras de Contabilidade.

(Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1679, de 27 de dezembro de 2016)

§ 1º O cancelamento da autenticação e a apresentação de ECD substituta somente poderão ser feitos mediante apresentação de Termo de Verificação para fins de Substituição que os justifique, o qual deverá integrar a escrituração substituta e conterá, além do detalhamento dos erros que motivaram a substituição: (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1679, de 27 de dezembro de 2016) (grifei)

I - identificação da escrituração substituída; (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1679, de 27 de dezembro de 2016)

II - descrição pormenorizada dos erros; (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1679, de 27 de dezembro de 2016)

III - identificação clara e precisa dos registros que contêm os erros, exceto quando estes decorrerem de outro erro já discriminado. (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1679, de 27 de dezembro de 2016)

§ 2º O Termo de Verificação para Fins de Substituição será assinado:

(Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1679, de 27 de dezembro de 2016)

I - pelo próprio profissional contábil que assina a escrituração substituta, quando a correção dos erros não depender de alterações de lançamentos contábeis, saldos, ou demonstrações contábeis, tais como, correções em termo de abertura ou de encerramento e na identificação dos signatários;

(Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1679, de 27 de dezembro de 2016)

II - por 2 (dois) profissionais contábeis, sendo 1 (um) deles contador, quando a correção do erro gerar alterações de lançamentos contábeis, de saldos ou de demonstrações não auditadas por auditor independente; (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1679, de 27 de dezembro de 2016)

III - por 2 (dois) contadores, sendo 1 (um) deles auditor independente, quando a correção do erro gerar alterações de lançamentos contábeis, de saldos ou de demonstrações que tenham sido auditadas por auditor independente.

(Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1679, de 27 de dezembro de 2016)

§ 3º São nulas as alterações feitas sem o Termo de Verificação para fins de Substituição de que trata o § 1º (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1679, de 27 de dezembro de 2016)

A desnecessidade de a fiscalização conceder ao contribuinte prazo estendido para regularizar e sanear a contabilidade antes de se decidir pelo arbitramento fica evidente diante do que dispõe sobre o procedimento fiscal a Lei nº 3.470, de 1958, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001. Confira-se seu teor:

Art. 19. O processo de lançamento de ofício será iniciado pela intimação ao sujeito passivo para, no prazo de vinte dias, apresentar as informações e documentos necessários ao procedimento fiscal, ou efetuar o recolhimento do crédito tributário constituído.

§ 1º Nas situações em que as informações e documentos solicitados digam respeito a fatos que devam estar registrados na escrituração contábil ou fiscal do sujeito passivo, ou em declarações apresentadas à administração tributária, o prazo a que se refere o caput será de cinco dias úteis.

De acordo com a norma supra, o lançamento de ofício deve ser precedido apenas por uma intimação fiscal ao sujeito passivo para apresentar, no prazo de vinte dias, as informações e documentos necessários ao procedimento fiscal, ou para efetuar o recolhimento do crédito tributário já constituído. O prazo reduz-se de vinte para cinco dias, no caso de as informações e documentos dizerem respeito a fatos que devam estar registrados na escrituração contábil ou fiscal do sujeito passivo, ou em declarações apresentadas à administração tributária.

Portanto, longe de determinar que a fiscalização, em intimação específica, conceda prazo ao contribuinte para sanear e regularizar sua escrituração, a legislação estipula redução do prazo para atender a intimação fiscal no caso de os elementos requisitados dizerem respeito a fatos que devam ser registrados na escrituração.

Assim, afigura-se inteiramente fora de propósito que agora a impugnação venha alegar que não foi concedido prazo para regularização da escrituração contábil digital e que por isso o arbitramento seria irregular.

A alegação de que necessitava de prazo para finalizar a entrega de sua escrituração contábil pelo sistema Sped por causa de problemas enfrentados com o contador não tem amparo na legislação tributária. A uma, porque esse fato é completamente alheio ao presente lançamento, uma vez que a responsabilidade tributária é objetiva e toda pessoa jurídica deve recolher os tributos devidos das suas operações e manter escrituração comercial ou fiscal, nos termos da lei.

O Código Tributário Nacional, na redação do seu art. 122, é taxativo ao dispor que o sujeito passivo da obrigação acessória é a pessoa obrigada às prestações que constituam o seu objeto.

Em segundo lugar, ainda que fosse possível se desvencilhar da obrigação tributária principal ou acessória por fato praticado por terceiro, o que não se admitiu neste voto, as provas que o contribuinte acostou aos autos, notadamente as de fls. 176/177, não demonstram que a entrega da ECD do ano-base 2013 com os valores zerados ocorreram em razão de problemas com seu contador, pois se a notícia crime contra ele foi protocolizada junto à Polícia Civil do Estado de São Paulo em 04/10/2011, nada obstaría que a pessoa jurídica contratasse outro profissional para lhe auxiliar no cumprimento das obrigações fiscais logo após o incidente verificado com o profissional liberal.

Desse modo, entendo que a Fiscalização agiu com acerto ao proceder ao arbitramento do lucro.

Tributação reflexa.

O que foi decidido para o lançamento de IRPJ estende-se aos lançamentos que com ele compartilham o mesmo fundamento factual, salvo quando houver razão de ordem

jurídica que lhes recomende tratamento diverso.

Pis e Cofins.

No presente lançamento, não cabe submeter o contribuinte ao regime não cumulativo das contribuições do PIS/PASEP e da COFINS.

As Leis nº 10.637, de 2002, e nº 10.833, de 2003, instituíram a sistemática não-cumulativa das Contribuições para o PIS/PASEP e para o Financiamento da Seguridade Social -

COFINS, respectivamente, cujas normas se aplicam às pessoas jurídicas que apuram o imposto de renda com base no lucro real.

As pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado permanecem sujeitas às normas da legislação da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS vigentes anteriormente às citadas leis (inciso II do art. 8º da Lei n.º 10.637, de 2002, e inciso II do art. 10 da Lei n.º 10.833, de 2003). Nesses casos, os contribuintes se sujeitam à incidência cumulativa e apuram o PIS/PASEP e a COFINS com base na Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, e alterações.

Lei nº 10.637/2002

Dispõe sobre a não-cumulatividade na cobrança da contribuição para os Programas de Integração Social (PIS) e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), nos casos que especifica; sobre o pagamento e o parcelamento de débitos tributários federais, a compensação de créditos fiscais, a declaração de inaptidão de inscrição de pessoas jurídicas, a legislação aduaneira, e dá outras providências.

Art. 8º Permanecem sujeitas às normas da legislação da contribuição para o PIS/Pasep, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1º a 6º:

(...)

II – as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado;

(...)

Lei nº 10.833/2003

Art. 1º A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, com a incidência não-cumulativa, tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

(...)

Art. 10. Permanecem sujeitas às normas da legislação da COFINS, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1º a 8º:

(...)

II - as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado;

(...)

Assim, no caso concreto, o contribuinte não faz jus ao regime não-cumulativo para fins de apuração da contribuição do PIS/PASEP e da COFINS, tornando-se inócuos os cálculos

produzidos às fls. 179/190, os quais consistem em deduzir, dos débitos apurados de cada contribuição, os créditos admitidos na legislação (Ex: em 01/2003, do PIS devido de R\$4.426,22, segundo cálculo do contribuinte, desejou-se deduzir o crédito de R\$6.924,22, apurando saldo de R\$2.498,00 a ser utilizado em períodos futuros).

A outro giro, a defesa alegou, valendo-se da ficha cadastral expedida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo, que a principal atividade econômica explorada pelo contribuinte é a comercialização de carne bovina e de aves abatidas e que, quanto às contribuições para o PIS/PASEP e COFINS, estão sujeitas à alíquota "zero", nos termos da Lei nº 10.925/2004, art. 1º, inciso XIX, razão pela qual os créditos tributários são indevidos, elaborando os demonstrativos de fls. 179/190.

A Lei nº 12.839, de 09/07/2013, fruto da conversão da Medida Provisória nº 609, de 08/03/2013, introduziu no art. 1º da Lei nº 10.925, de 23/07/2004, o inciso XIX, com o seguinte enunciado:

Lei nº 10.925/2004

Art. 1º Ficam reduzidas a 0 (zero) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes na importação e sobre a receita bruta de venda no mercado interno de: (Vide Decreto nº 5.630, de 2005)

(...)

Medida Provisória nº 609/2013

Art.1º A Lei nº 10.925, de 23 de julho de 2004, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 1º. (...)

XIX -carnes bovina, suína, ovina, caprina e de aves e produtos de origem animal classificados nos seguintes códigos da TIPI:

a) 02.01, 02.02, 0206.10.00, 0206.2, 0210.20.00, 0506.90.00, 0510.00.10 e 1502.10.1;

b) 02.03, 0206.30.00, 0206.4, 02.07, 02.09 e 0210.1 e carne de frango classificada no código 0210.99.00; e

c) 02.04 e miudezas comestíveis de ovinos e caprinos classificadas no código 0206.80.00;

Lei nº 12.839/2013

Art. 1º O art. 1º da Lei nº 10.925, de 23 de julho de 2004, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 1º. (...)

XIX -carnes bovina, suína, ovina, caprina e de aves e produtos de origem animal classificados nos seguintes códigos da Tipi:

a) 02.01, 02.02, 0206.10.00, 0206.2, 0210.20.00, 0506.90.00, 0510.00.10 e 1502.10.1;

b) 02.03, 0206.30.00, 0206.4, 02.07, 02.09 e 0210.1 e carne de frango classificada nos códigos 0210.99.00;

c) 02.04 e miudezas comestíveis de ovinos e caprinos classificadas no código 0206.80.00;

d) (VETADO);

Desse modo, a alíquota "zero" para as contribuições do PIS/PASEP e da COFINS somente passou a vigorar a partir de 8 de março de 2013, de forma a abranger apenas e, tão-somente, os fatos vinculados à importação e à receita bruta de venda no mercado interno de carnes bovina, suína, ovina, caprina e de aves e produtos de origem animal classificados nos código da TIPI anteriormente mencionados.

De posse das notas fiscais eletrônicas, baixadas por meio do aplicativo ReceitanetBX, e trabalhadas no sistema Contágil, em confronto com a base apurada pelo contribuinte às fls. 179/190 e aquela discriminada pelo fiscal às fls. 100 do Termo de Verificação Fiscal, foi possível apurar a receita bruta de venda do contribuinte no mercado interno de carnes bovina, suína, ovina, caprina e de aves e produtos de origem animal classificados nos código da TIPI já mencionados, conforme tabela adiante reproduzida.

Mês	Receita tributável R\$
jan/13	4.517.742,90
fev/13	5.885.755,35
mar/13	658.255,07
abr/13	770.081,77
mai/13	532.192,57
jun/13	472.737,61
jul/13	426.826,90
ago/13	625.239,44
set/13	562.254,33
out/13	701.562,74
nov/13	453.783,11
dez/13	592.806,11
Soma	16.199.237,90

Assim, assiste razão parcial ao sujeito passivo quando alegou que parte das receitas que comercializou estavam sujeitas à alíquota 0 (zero) para fins de cálculo das contribuições do PIS/PASEP e COFINS.

O recálculo da contribuição devida será demonstrado em tópico próprio.

Multa de ofício e juros de mora.

O contribuinte defende, no caso da correção do procedimento fiscal com base na escrituração contábil digital retificadora, que os encargos de multa e juros não incidam sobre os valores anteriormente declarados através de DCTF e DIPJ.

A realização de novo procedimento fiscal é medida que já foi descartada neste voto.

Por outro lado, a multa de ofício e os juros de mora exigidos nos Autos de Infração não foram empregados sobre os tributos declarados pelo contribuinte por meio do cumprimento de obrigações acessórias.

As importâncias exigidas a título de IRPJ e CSLL foram apuradas após a dedução do imposto e contribuição declarados pelo sujeito passivo. Tal constatação é proveniente da análise dos demonstrativos de fls. 108, 110, 122 e 123, coluna denominada "Deduções". Os valores são, respectivamente, R\$94.540,61; R\$329.138,61 (=R\$276.585,38 + R\$52.553,23); R\$40.514,62 e R\$120.649,90 (=R\$101.010,74 + R\$19.639,16), provenientes das informações contidas em DCTF, segundo a autoridade fiscal, vide fls. 97 do Termo de Verificação e Constatação de Irregularidades Fiscais.

Assim, verifica-se que o presente crédito tributário - imposto/contribuição, multa e juros - não compreende as importâncias declaradas pelo contribuinte em DCTF.

Prova pericial.

O sujeito passivo requer a realização de prova pericial contábil para identificar a correta apuração das hipóteses de incidência, base de cálculo, alíquotas e valor das obrigações tributárias a título de IRPJ/CSLL/PIS-PASEP/COFINS, indicando, para tanto, o seu perito e os quesitos a serem respondidos.

Sobre a adoção do regime de apuração do Lucro Arbitrado no presente lançamento, por se tratar de matéria de direito, a perícia contábil nada acrescentaria ao deslinde da questão.

Por outro lado, sobre a tese de que parcela da receita bruta auferida pelo contribuinte estava sujeita à alíquota 0 (zero) para fins de incidência das contribuições de PIS e Cofins, com a consequente alteração da base de cálculo dos mencionados tributos e das contribuições devidas, já fora objeto de cálculo neste voto, tornando dispensável a realização de perícia contábil.

Com amparo na redação contida no art. 18, caput, do Decreto nº 70.235/72, indefiro o pedido de perícia contábil por considerá-lo desnecessário, uma vez que os pressupostos fáticos e jurídicos presentes nos autos foram suficientes para a formação da convicção da autoridade julgadora.

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

Recálculo das contribuições devidas de Pis e Cofins.

Mês	Receita tributável R\$	Contribuição PIS 0,65% R\$	Contribuição Cofins 3,00% R\$
jan/13	4.517.742,90	29.365,33	135.532,29
fev/13	5.885.755,35	38.257,41	176.572,66
mar/13	658.255,07	4.278,66	19.747,65
abr/13	770.081,77	5.005,53	23.102,45
mai/13	532.192,57	3.459,25	15.965,78
jun/13	472.737,61	3.072,79	14.182,13
jul/13	426.826,90	2.774,37	12.804,81
ago/13	625.239,44	4.064,06	18.757,18
set/13	562.254,33	3.654,65	16.867,63
out/13	701.562,74	4.560,16	21.046,88
nov/13	453.783,11	2.949,59	13.613,49
dez/13	592.806,11	3.853,24	17.784,18
Soma	16.199.237,90	105.295,05	485.977,14

Conclusão.

Voto por rejeitar a preliminar de nulidade, indeferir o pedido de realização de perícia e, no mérito, julgar a impugnação procedente em parte e manter em parte o crédito tributário exigido, nos seguintes termos:

a) manter devidos, na íntegra, o IRPJ e a CSLL apurada pela autoridade lançadora, bem como seus consectários legais;

b) alterar a contribuição devida a título de PIS, consoante tabela adiante reproduzida, fazendo incidir sobre ela os consectários legais devidos:

Mês	Contribuição PIS lançada R\$ (A)	Contribuição PIS mantida R\$ (B)	Contribuição PIS excluída R\$ (C)	Multa de ofício PIS excluída R\$ (D)	C + D R\$
jan/13	29.365,32	29.365,33	-	-	-
fev/13	38.257,40	38.257,41	-	-	-
mar/13	41.116,55	4.278,66	36.837,89	27.628,42	64.466,31
abr/13	46.633,94	5.005,53	41.628,41	31.221,31	72.849,71
mai/13	41.584,02	3.459,25	38.124,77	28.593,58	66.718,34
jun/13	45.203,45	3.072,79	42.130,66	31.597,99	73.728,65
jul/13	49.102,33	2.774,37	46.327,96	34.745,97	81.073,92
ago/13	57.272,49	4.064,06	53.208,43	39.906,33	93.114,76
set/13	48.067,28	3.654,65	44.412,63	33.309,47	77.722,10
out/13	55.201,97	4.560,16	50.641,81	37.981,36	88.623,17
nov/13	35.997,29	2.949,59	33.047,70	24.785,77	57.833,47
dez/13	34.870,26	3.853,24	31.017,02	23.262,77	54.279,79
Soma	522.672,30	105.295,05	417.377,27	313.032,95	730.410,23

c) alterar a contribuição devida a título de COFINS, consoante tabela adiante reproduzida, fazendo incidir sobre ela os consectários legais devidos:

Mês	Contribuição Cofins lançada R\$ (A)	Contribuição Cofins mantida R\$ (B)	Contribuição Cofins excluída R\$ (C)	Multa ofício Cofins excluída R\$ (D)	C + D R\$
jan/13	135.532,28	135.532,29	-	-	-
fev/13	176.572,66	176.572,66	-	-	-
mar/13	189.768,71	19.747,65	170.021,06	127.515,79	297.536,85
abr/13	215.233,60	23.102,45	192.131,15	144.098,36	336.229,51
mai/13	191.926,28	15.965,78	175.960,50	131.970,38	307.930,88
jun/13	208.631,34	14.182,13	194.449,21	145.836,91	340.286,12
jul/13	226.626,16	12.804,81	213.821,35	160.366,01	374.187,37
ago/13	264.334,59	18.757,18	245.577,41	184.183,06	429.760,46
set/13	221.849,01	16.867,63	204.981,38	153.736,04	358.717,42
out/13	254.778,32	21.046,88	233.731,44	175.298,58	409.030,02
nov/13	166.141,38	13.613,49	152.527,89	114.395,92	266.923,80
dez/13	160.939,70	17.784,18	143.155,52	107.366,64	250.522,15
Soma	2.412.334,03	485.977,14	1.926.356,90	1.444.767,68	3.371.124,58

O presente processo deve ser submetido à apreciação da segunda instância administrativa, por força de recurso de ofício, nos termos do artigo 34, I, do Decreto 70.325/ 1972, e de acordo com a Portaria MF nº 63, de 9 de fevereiro de 2.017.

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).

§ 1º O valor da exoneração deverá ser verificado por processo.

§ 2º Aplica-se o disposto no caput quando a decisão excluir sujeito passivo da lide, ainda que mantida a totalidade da exigência do crédito tributário.

A exoneração do crédito procedida por este acórdão só será definitiva após o julgamento pela instância superior.

Não há elementos suficientes para inverter o ônus da prova, que é próprio da Recorrente, ocasionando a preservação do crédito tributário constituído, parcialmente, reduzido pelo acórdão recorrido. O artigo 923 do Regulamento do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza (RIR/1999), aprovado pelo Decreto nº 3.000/1999, preceitua que *"a escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais."*

A Recorrente justificou que *"O fato da ECD ter sido entregue além do prazo regulamentar não pode ser empecilho para apuração do verdadeiro crédito tributário que possa ser devido, sendo que no âmbito do processo administrativo tributário vigora o princípio da verdade material, segundo o qual a atividade fiscalizatória deve apurar e lançar o crédito com base na verdade material dos fatos."*

Ressalva-se que *"A tributação do lucro na sistemática do lucro arbitrado não é invalidada pela apresentação, posterior ao lançamento, de livros e documentos imprescindíveis para a apuração do crédito tributário que, após regular intimação, deixaram de ser exibidos durante o procedimento fiscal"*, consoante a **Súmula nº 59** deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), com efeito vinculante, atribuído pela Portaria MF nº 277, publicada em 08 de junho de 2018.

Finalmente, constituído o crédito tributário através do lucro arbitrado, em virtude de expressa imposição normativa, citada pelo acórdão recorrido, a exigência das contribuições PIS e COFINS é pelo regime cumulativo. Entretanto, quanto às atividades específicas, com alíquota zero, exonera-se o respectivo crédito tributário das mencionadas contribuições sociais.

III. RECURSO DE OFÍCIO

O acórdão recorrido exonerou parte do crédito tributário, considerando a alíquota zero das contribuições sociais (PIS e COFINS) para atividades específicas da contribuinte, ante expressa previsão normativa.

Neste sentido, convergindo com acórdão recorrido, concluo pela improcedência do recurso de ofício.

IV. RECURSO VOLUNTÁRIO

Novamente, endossando os termos do acórdão recorrido, improcedente o recurso voluntário, prevalecendo o lançamento de ofício, com fundamento no lucro arbitrado.

IV. I. JUROS SOBRE A MULTA E A TAXA DO SISTEMA ESPECIAL DE LIQUIDAÇÃO E DE CUSTÓDIA (SELIC)

A incidência de juros moratórios sobre a multa de ofício é convalidada por diversos precedentes desde Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), pois integrante da obrigação tributária. Por exemplo, cita-se parte do acórdão nº 9101-003.469, proferido pela Conselheira, Adriana Gomes Rêgo:

Não há dúvida de que multa não é tributo, pela própria dicção do art. 3º do CTN: "Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada". Todavia, a coerência interna do CTN evidencia, com clareza, conforme revelam os arts. 113, § 1º, e 139, que a penalidade pecuniária é também objeto da obrigação tributária principal e assim integra o conceito de crédito, objeto da relação jurídica estabelecida entre o Fisco e o sujeito passivo, beneficiando-se de todas as garantias a ele asseguradas por lei, inclusive o acréscimo de juros de mora.

A Lei nº 9.065/1995, artigo 3º, definiu como juros de mora a Taxa Referencial o Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC).

Atualmente, eventual divergência foi uniformizada pela Súmula nº 108: *"Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício."*

Assim sendo, existirá a redução dos juros e da multa de ofício, proporcional ao crédito tributário exonerado.

IV. II. MULTA DE OFÍCIO (75%)

A multa de ofício, equivalente a 75%, com previsão expressa no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996, impõe a **Súmula nº 2**, uma vez que este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais *"não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária"*.

IV.III. NOVA DILIGÊNCIA

As considerações acima são bastante para meu convencimento, prescindindo de qualquer perícia ou outra diligência, segundo o artigo 29 do Decreto nº 70.235/1972.

Isto posto, voto pelo conhecimento e **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de ofício. Não obstante, voto pelo conhecimento, rejeitando a nulidade arguida e **NEGO PROVIMENTO** ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Rafael Gasparello Lima - Relator