



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19647.004209/2004-15
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-005.661 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de julho de 2021
Recorrente SERVITIUM LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)**

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

ATUAÇÃO REFLEXA. PROCESSO PRINCIPAL DE IRPJ.

Configurada a situação que o presente é reflexo do processo principal do IRPJ, nos termos do anexo II do Ricarf, só resta replicar a decisão daquele a este.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Evandro Correa Dias, Luciano Bernart, Iágaro Jung Martins, Bárbara Santos Guedes (suplente convocada), Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça (suplente convocada), Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Trata o presente de Recurso Voluntário interposto em face de decisão proferida pela 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Recife - PE, através do acórdão 11-19.746, que julgou IMPROCEDENTE a impugnação do contribuinte em epígrafe, doravante chamado de recorrente.

Da autuação fiscal:

Por bem descrever os termos da autuação fiscal, transcrevo o relatório pertinente na decisão *a quo*:

Contra a empresa já identificada foram lavrados os Autos de Infração de fls. 03/06 (PIS) e 182/185 (COFINS) do presente processo, para exigência dos créditos tributários, adiante especificados, referentes aos períodos de janeiro de 2000 a dezembro de 2003:

Valores em Real		
Crédito Tributário	PIS	COFINS
Contribuição	51.980,74	239.123,84
Juros de Mora	15.395,09	71.967,24
Multa Proporcional	38.985,38	179.342,68
TOTAL	106.361,21	490.433,76

De acordo com o autuante, os referidos Autos são decorrentes das diferenças apuradas entre os valores escriturados e os declarados/pagos das mencionadas contribuições, conforme relatado às fls. 04/06 e 183/185 e no Termo de Verificação e de Encerramento de Ação Fiscal de fls. 18/19 e 197/198.

Da Impugnação:

Por bem descrever os termos da peça impugnatória, transcrevo o relatório pertinente na decisão *a quo*:

Inconformada com as autuações, a contribuinte, por seus procuradores, instrumento às fls. 148 e 326, apresentou a impugnação de fls. 132/147 e 309/325, à qual anexou as fls. 148/166 e 326/344, onde requer sejam as mesmas recebidas e julgadas procedentes para decretar a nulidade dos referidos Autos de Infração, tendo em vista a alegada falta de requisitos formais ao procedimento adotado e divergências de elementos fáticos e jurisprudenciais apresentados; e para julgar totalmente improcedente a presente ação fiscal, determinando-se o cancelamento dos referidos Autos de Infração, com o conseqüente arquivamento do processo fiscal em exame.

Houve, em síntese, as seguintes alegações:

- faltou clareza no procedimento adotado;

- para que os Autos de Infração em questão cumprissem seus objetivos, era de todo necessária a elaboração de relação discriminativa, onde constasse além da importante informação quanto aos nomes e número de prestadores de serviços que serviram de base à exigência, bem como e, principalmente, respectivos valores, eis que, da forma como lavrados, fica a Impugnante sem saber, com precisão, sobre que universo de prestadores de serviços – com ou sem vínculo – estão calcadas as exigências, além de não conhecer sobre que *quantum* estão alicerçadas as cobranças,

bem como se foram considerados os valores recolhidos. Tal circunstância implica em manifesto cerceamento ao seu direito de defesa, nulificando o procedimento fiscal;

- o referido Auto de Infração, pelo caráter genérico, não especificou sobre quais valores pagos aos empregados e prestadores de serviços efetuou as autuações, fato que dificulta e cerceia o direito de defesa da empresa, ora Defendente, amplamente assegurado a nível constitucional (art. 5º, inciso LV);

- nos referidos Autos de Infração faltou a certeza, os requisitos mínimos exigidos para a sua devida validade;

- ainda que não seja acolhida a preliminar de cerceamento do direito de defesa, notamos, através de uma análise perfunctória, que o Auditor ao fazer o levantamento para atingir o fato gerador do respectivo tributo, o fez com base nas DIRF informadas pelos tomadores de serviços. Contudo, tais tomadores de serviços apresentaram retificação em seus valores, apresentando-se grande discrepância entre as notas fiscais apresentadas pela Impugnante com os valores das DIRF retificadas e apresentadas pelos tomadores de serviços;

- face aos argumentos acima expendidos, a Impugnante requer a realização de perícia em sua escrita fiscal e contábil, em homenagem ao princípio da ampla defesa. Até mesmo porque percebeu, através da leitura das peças que compõem os referidos Autos de Infração, uma disparidade entre os rendimentos brutos tributáveis apresentados pelo Fiscal com a verdadeira situação da Impugnante, através de seus livros e notas fiscais, a exemplo:

RENDIMENTO BRUTO – AC 2000	DADOS APRESENT. PELO AUDITOR	DADOS CONTIDOS NA ESC. FISCAL
JANEIRO	0,00	40.427,40
FEVEREIRO	0,00	52.127,11
MARÇO	65.742,63	56.415,32
ABRIL	17.956,05	50.819,69

- às fls. 143/144 e 320/321, trata da inaplicabilidade da taxa SELIC a título de juros;

- às fls. 144/147 e 321/324, trata da inaplicabilidade e da natureza confiscatória da multa proposta.

Dentre os argumentos da defesa são inseridos textos da legislação, da doutrina e da jurisprudência judicial, sobre o assunto abordado.

Em face da disposição contida na Portaria SRF n.º 6.129, de 02 de dezembro de 2005, o processo n.º 19647.004208/2004-62 foi juntado ao presente processo, conforme despacho de fl. 178.

Da decisão da DRJ:

Ao analisar a impugnação, a DRJ, primeira instância administrativa, decidiu por **NEGAR PROVIMENTO TOTAL** à mesma, por unanimidade.

A decisão foi ementada nos seguintes termos:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/12/2003

LANÇAMENTO. NULIDADE POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não há que se falar em nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa quando presentes nos autos demonstrativos e documentos utilizados pela autoridade administrativa para fins de apuração do crédito tributário, respeitado respectivo prazo regulamentar de defesa.

EXIGÊNCIA LEGAL. CONTRIBUIÇÃO E ACRÉSCIMOS LEGAIS.

O PIS, a COFINS, a multa de ofício e os juros de mora à taxa Selic exigidos nos Autos de Infração estão previstos nas normas válidas e vigentes à época da constituição do respectivo crédito tributário.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/12/2003

INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS.

Não se encontra abrangida pela competência da autoridade tributária administrativa a apreciação da inconstitucionalidade das leis, vez que neste juízo os dispositivos legais se presumem revestidos do caráter de validade e eficácia, não cabendo, pois, na hipótese negar-lhe execução.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PERÍCIAS/DILIGÊNCIAS.

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.

Lançamento Procedente

Do voto do relator, que foi acompanhado unanimemente pelo colegiado de primeira instância administrativa, transcreve-se os seguintes excertos e destaques que entendo mais importantes para fundamentar a sua decisão final:

Preliminarmente, esclareça-se que a impugnação, nos termos do art. 15 do Decreto nº 70.235/1972, é o instrumento que o contribuinte tem para exercer o seu direito ao contraditório e à ampla defesa quanto a exigência do crédito tributário que lhe foi imputada. As autuações foram procedidas conforme as formalidades legais exigidas, com ênfase no cumprimento do disposto no decreto citado e suas alterações posteriores, norteadores do Processo Administrativo Fiscal, revestindo-se das condições de legalidade. O autuante agiu no seu dever de ofício, segundo o parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional.

Sobre a nulidade do Auto de Infração, o citado Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, assim dispõe:

"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."

Logo se vê que o presente caso não se enquadra em nenhum dos itens do artigo acima transcrito. Não há a incompetência de que tratam os itens I e II, o Auditor Fiscal da Receita Federal é autoridade competente na lavratura de Auto de Infração, e não se pode falar em preterição do direito de defesa na fase de lançamento, pois na fiscalização, o autuante faz a verificação do cumprimento das obrigações tributárias e, sendo o caso, apura, através do Auto de Infração, o valor do crédito tributário, intimando o contribuinte a recolher ou impugnar o montante apurado. Não há cerceamento ao direito de defesa, uma vez que foi verificado nos autos ter havido a descrição dos fatos e todas as provas que fundamentaram as autuações. Tanto é assim que a contribuinte defendeu-se à sua conveniência, prestou informações à Receita Federal quando preencheu as planilhas de fls. 41/52 e 199/210 (Informações Prestadas à SRF), e a fase de seu pronunciamento sobre o resultado da fiscalização efetuada é na oportunidade da impugnação.

No mesmo citado decreto, que rege o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e o de consulta sobre a aplicação da legislação tributária federal, em seu artigo 10, dispõe sobre as exigências que devem ser obedecidas na lavratura do Auto de Infração. Confrontando tais determinações com os Autos de Infração ora questionados, observa-se que foram obedecidas todas as formalidades ali exigidas.

Nos Autos de Infração existem a descrição dos fatos e enquadramentos legais, como se pode observar às fls. 04/06 e 183/185 e no Termo de Verificação e de Encerramento de Ação Fiscal de fls. 18/19 e 197/198, apresentando as planilhas de fls. 20/36 e 211/228, com detalhada apuração dos valores considerados nas autuações. Também estão presentes os outros requisitos elencados no artigo 10 do citado decreto, quais sejam: a qualificação do autuado; o local, a data e a hora da lavratura; a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias; a assinatura da autuante e a indicação de seu cargo e o número de matrícula.

É importante ressaltar que as autuações referidas decorreram das diferenças apuradas entre os valores escriturados e os declarados/pagos das mencionadas contribuições e as bases de cálculo da COFINS e do PIS consideradas nas autuações espelham as informações prestadas pela própria contribuinte, nos demonstrativos “Informações Prestadas à SRF” (fls. 41/52 e 199/210), cuja responsabilidade da sua veracidade se imputa à Sócia Administradora, Sr^a. Érika Virgínia Mendes Alves, CPF 908.157.694-15, signatária dos referidos demonstrativos. Neles constam todos os dados que compõem a base de cálculo das referidas contribuições, inclusive as exclusões legais. O autuante considerou exatamente os valores informados pela empresa contribuinte, quando se observam os demonstrativos “Composição da Base de Cálculo”, “Apuração do Débito” e “Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada” de fls. 20/31 e 211/222, neles considerados, inclusive, os débitos já declarados e os créditos apurados. Também constam às fls. 32/36 e 223/228 as planilhas de “Pagamentos” e “Retenção na Fonte – Valores Retidos por Imposto” consideradas nos cálculos de apuração das contribuições PIS e COFINS devidas. A planilha apresentada na impugnação não corresponde aos valores dos autos.

Apesar de ser facultado ao sujeito passivo o direito de pleitear a realização de diligências ou perícias, em conformidade com o artigo 16, inciso IV, do Decreto n.º 70.235/1972, com redação dada pelo artigo 1º da Lei n.º 8.748/1993, compete à autoridade julgadora decidir sobre sua efetivação, podendo ser indeferidas as que considerar prescindíveis ou impraticáveis (art. 18, *caput*, do Decreto n.º 70.235/1972, com redação dada pelo art. 1º da Lei n.º 8.748/1993).

A realização de diligências e perícias tem por finalidade a elucidação de questões que suscitem dúvidas para o julgamento da lide. Assim, o deferimento de um pedido dessa natureza pressupõe a necessidade de se conhecer determinada matéria, que o exame dos autos não seja suficiente para dirimir a dúvida, exigindo-se, portanto, o pronunciamento sobre o assunto por parte de um terceiro.

As dúvidas levantadas pela impugnante quanto a base de cálculo não foram acompanhadas de cálculos e provas que respaldassem as suas alegações. Nota-se que toda apuração da contribuição realizada pelo autuante está acompanhada de planilhas, demonstrativos e provas para detalhar e respaldar seus cálculos. Cabe à impugnante apresentar provas e indícios que determinem ser imprescindível a realização da diligência/perícia. Senão vejamos:

“DILIGÊNCIA/PERÍCIA – ALEGAÇÃO/DISCUSSÃO. ITR – Meras alegações sem prova não podem prosperar. A perícia somente deve ser admitida quando existentes prova ou indícios que determinem sua praticidade e necessidade. Recurso negado” (Ac. N. 201-68.744, DOU de 7.2.94, p. 1.743, rel. Cons. Henrique Neves da Silva).

No caso, entende-se que a diligência/perícia solicitada é prescindível, pois, em síntese, está relacionada à determinação da base de cálculo e da identificação de parcelas na apuração do valor devido que já foram devidamente especificadas nos autos do processo. Repita-se que os dados de faturamento da empresa foram informados pela própria contribuinte, nos demonstrativos “Informações Prestadas à SRF” (fls. 41/52 e 199/210), cuja responsabilidade da sua veracidade se imputa à Sócia Administradora, Srª. Érika Virgínia Mendes Alves, CPF 908.157.694-15, signatária dos referidos demonstrativos.

Depreende-se, pois, ser desnecessária a realização de perícia por não restar dúvidas acerca dos elementos do presente processo, uma vez que os elementos utilizados na apuração fiscal são aqueles apresentados pela sociedade e constantes nos autos. Se entender a defesa que a verdade material não está contida nos documentos que forneceu à fiscalização, deveria trazer ao processo elementos probantes do contrário. Para invalidar um demonstrativo elaborado pela própria contribuinte e entregue para a fiscalização, há que se comprovar que houve erro na elaboração daquele documento. Neste sentido, por não restarem comprovadas as alegações da impugnante apresentadas em sua defesa, não vislumbro qualquer correção que deva ser efetuada nos presentes autos de infração.

Em face dos fundamentos expostos, indefiro as diligências/perícias requeridas, por considerá-las prescindíveis para o deslinde da questão, nos termos do art. 18 do Decreto nº 70.235, de 06.03.1972, com a redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 8.748, de 09.12.1993.

Pode-se afirmar que é um direito da contribuinte apresentar as provas que julgar necessárias para reforçar seu ponto de vista. No entanto, a apresentação de provas no Processo Administrativo Fiscal obedece às determinações contidas no Decreto nº 70.235/1972, em seu art. 16, §§ 4º a 6º (dispositivos acrescidos pelo art. 67 da Lei nº 9.532/1997). Assim, com relação ao presente processo, pode-se afirmar que o presente voto analisou todas as provas presentes nos autos, estando a questão neles já esclarecida.

A exigência da multa de ofício no percentual de 75% e respectivos juros de mora à taxa SELIC estão de acordo com o que estabelece a legislação citada às fls. 15 e 194, notadamente os artigos 44, inciso I, e 61, §3º, da Lei nº 9.430/1996.

Qualquer alegação acerca da inconstitucionalidade ou ilegalidade da legislação tributária não é oponível na esfera administrativa de julgamento, uma vez que sua apreciação foge à alçada da autoridade administrativa de qualquer instância, não dispondo esta de competência legal para examinar hipóteses de violação às normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico nacional.

Com efeito, a apreciação dessas questões acha-se reservada ao Poder Judiciário, pelo que qualquer discussão quanto aos aspectos de validade das normas jurídicas deve ser submetida àquele Poder. Portanto, é inócuo suscitar tais alegações na esfera administrativa, pois ao julgador é vedado desprestigiar textos legais em vigor, sob pena de responsabilidade funcional.

Tal limitação decorre da disposição expressa do parágrafo único do artigo 142 do Código Tributário Nacional (CTN), que determina que a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, bem como do princípio da legalidade, pelo qual devem se pautar todos os atos da Administração Pública. Portanto, não existe outro procedimento possível à autoridade fiscalizadora senão constituir o crédito tributário com base na legislação aplicável em vigor ao tempo do lançamento, não cabendo à autoridade julgadora administrativa avaliar a constitucionalidade de tais dispositivos.

Os valores apurados das referidas contribuições, multa de ofício no percentual de 75% e respectivos juros de mora à taxa SELIC estão de acordo com o que estabelece a legislação citada às fls. 06, 15, 185 e 194, gozando a mesma de eficácia, não tendo o que ser reparado. Portanto, não tendo a defendente alegado judicialmente a inconstitucionalidade de quaisquer de tais dispositivos, não são acatadas, neste voto, as razões de defesa apresentadas com respeito à questão, pois somente o Poder Judiciário é competente para reconhecer a inconstitucionalidade de norma legal ou ato administrativo.

No que diz respeito à jurisprudência trazida aos autos, dispõe o art. 472 do Código de Processo Civil que “a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros.”, donde se conclui que, não sendo parte nos litígios citados aos autos, a impugnante não pode usufruir os efeitos das decisões ali prolatadas, uma vez que os efeitos são “inter partes” e não “erga omnes”, nem constituem normas complementares da legislação tributária, porquanto não existe lei que lhes confira efetividade de caráter normativo.

Por todo o exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares argüidas e JULGAR PROCEDENTES os lançamentos relativos ao presente processo, mantendo-se em todos os seus termos os Autos de Infração de fls. 03/15 e 182/194.

Do Recurso Voluntário:

Tomando ciência da decisão *a quo* em 24/09/2007, a recorrente apresentou o recurso voluntário em 04/10/2007, ou seja tempestivamente.

No mesmo, em essência reforça os pontos já alegados na sua peça impugnatória, dos quais destaco abaixo:

- suscitou preliminares de nulidade dos autos de infração e da decisão de primeira instância;

- no mérito, alegou violação do princípio da vedação do confisco quanto à multa imposta;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marco Rogério Borges, Relator.

Conforme relatório que precede o presente voto, o recurso voluntário é tempestivo e atende os requisitos regimentais para a sua admissibilidade, pelo que o conheço.

Do recurso voluntário:

O presente processo trata de auto de infração exigindo o PIS e Cofins, relativamente aos períodos de apuração de janeiro/2000 a dezembro/2003.

Os autos de infração foram lavrados em face das diferenças apuradas entre os valores escriturados e os declarados/pagos, nos seguintes termos:

Com as receitas de vendas de vendas de serviços informadas pelo contribuinte, elaboramos as planilhas anexas constando às "receitas de vendas de serviços dos períodos de apurações 01/2000 a 12/2003", com a finalidade de se determinar à base de cálculo da COFINS, PIS, CSLL e o Imposto de Renda Pessoa Jurídica.

No levantamento feito, foram calculados os impostos acima devidos e deduzidos os impostos pagos ou declarados, sendo apuradas as diferenças de impostos não pagos, e as respectivas bases de cálculos.

Para o cálculo IRPJ apurados foram deduzidos os IRPJ pagos ou declarados e os Impostos de Renda Retidos na Fonte informados pelos tomadores de serviços.

Assim sendo, constituímos o crédito tributário, referente aos tributos acima citados, sendo lavrados os seguintes Autos de Infrações: IRPJ e CSLL calculados pelo lucro presumido (conforme opção do contribuinte); Autos de Infrações de PIS e COFINS. Referidos autos de infrações serão protocolados apartados, e correspondem aos seguintes valores:

IRPJ-LUCRO PRESUMIDO R\$1.427.212,80

CSLL-LUCRO PRESUMIDO R\$183.395,08

COFINS R\$490.433,76

PIS R\$106.361,21

total R\$2.207.402,85

Assim, o presente processo trata-se de um reflexo do lançamento de IRPJ, o qual foi feito no processo n.º 19647.004205/2004-29 (processo principal).

Ambos os processos decorrem do mesmo procedimento de fiscalização, tendo a mesma autoridade fiscal autuante, e exatamente a mesma situação fática no mérito, mudando apenas que houve a formalização em processos administrativos para cada tributo.

Por uma circunstância de seguirem passos processuais distintos, acabou o processo de IRPJ (19647.004205/2004-29) sendo julgado anteriormente. Quando um dos processos reflexos (o presente processo 19647.004209/2004-15) esteve apto a análise e julgamento, e vislumbrou-se esta vinculação entre ambos os processos, já havia uma decisão prolatada naquele.

Diante deste preâmbulo para demonstrar que ambos os processos (o presente (19647.004209/2004-15) e o de IRPJ (19647.004205/2004-29) estão umbilicalmente interligados, devendo o presente ser considerado reflexo do de IRPJ.

Tal questão está regrada no art. 6º do anexo II do Ricarf:

Art. 6º Os processos vinculados poderão ser distribuídos e julgados observando-se a seguinte disciplina:

§1º Os processos podem ser vinculados por:

I - conexão, constatada entre processos que tratam de exigência de crédito tributário ou pedido do contribuinte fundamentados em fato idêntico, incluindo aqueles formalizados em face de diferentes sujeitos passivos;

II - decorrência, constatada a partir de processos formalizados em razão de procedimento fiscal anterior ou de atos do sujeito passivo acerca de direito creditório ou de benefício fiscal, ainda que veiculem outras matérias autônomas; e

III - reflexo, constatado entre processos formalizados em um mesmo procedimento fiscal, com base nos mesmos elementos de prova, mas referentes a tributos distintos.

(...)

Para esclarecer a amplitude material do §1º deste artigo 6º, recorre ao excertos do voto do i. conselheiro André Mendes de Moura, relator do acórdão n.º 9101-002.755:

Faço a distinção, amparado no conceito empregado pelo RICARF, valendo-se de exemplos.

Nos processos reflexos, há uma autuação fiscal principal, por exemplo, de IRPJ, acompanhada de reflexos de CSLL, PIS e Cofins, com base nos mesmos elementos de prova constituídos em um mesmo procedimento fiscal. No processo reflexo, a decisão do processo principal tem repercussão direta nos reflexos.

A vinculação por decorrência ocorre quando há obrigatoriamente um processo principal e demais processos acessórios, que tiveram origem a partir do processo principal. Tanto que se o julgamento do processo principal afastar a autuação, automaticamente os

processos acessórios perdem o objeto. Por exemplo: (1) processo principal trata de exclusão do SIMPLES, e o acessório de auto de infração lavrado em razão da exclusão da empresa do regime especial; (2) processo principal trata da suspensão ou perda de imunidade/isenção, e o acessório de auto de infração lavrado em razão da suspensão/perda do benefício; (3) processo principal trata de autuação fiscal que altera o ajuste anual do imposto, alterando a apuração de saldo negativo, e o acessório de declaração de compensação que se utilizou de saldo negativo que, em razão da autuação fiscal, teve seu valor diminuído ou extinto.

Na decorrência, duas são as características principais: (1) não é prático (para não dizer que é impossível) fazer o julgamento do processo acessório antes do julgamento do processo principal e (2) o decidido no principal tem repercussão direta nos processos decorrentes. Qual a praticidade em julgar os autos de infração de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins se tais lançamentos tiveram origem em uma suspensão de imunidade ainda pendente de julgamento?

Na realidade, a vinculação por reflexão e decorrência tem muitas semelhanças, principalmente por disporem de um processo principal precisamente definido, e de processo(s) acessório(s) cujo julgamento tem uma estreita dependência com o principal.

Enfim, a conexão ocorre quando se tem um suporte fático X e um enquadramento legal Y que é idêntico, ou para vários sujeitos passivos (A, B, C, D, E ...), ou para o mesmo sujeito passivo em anos-calendário diferentes (AC1, AC2, AC3...). Naturalmente, são formalizados vários processos, mas as autuações fiscais (suporte fático e enquadramento legal) são as mesmas, diferenciando-se, em linhas gerais, o sujeito passivo e o ano-calendário.

Como exemplo, pode ser um auto de infração de glosa de despesas, com o mesmo suporte fático, de uma mesma empresa, com os mesmos fatos e elementos de prova, formalizado em processos diferentes, cada qual para um ano-calendário (AC1, AC2, AC3 e AC4). Ou, o auto de infração de glosa de despesas, com o mesmo suporte fático, mas lavrado em face de empresas que desenvolvem a mesma atividade econômica e tiveram uma interpretação idêntica da legislação tributária, ou seja, processos com sujeitos passivos A, B, C, D e E. Ainda, processo de reconhecimento de direito creditório que se utilizou do crédito X para compensar débitos D1, D2, D3, D4 e D5, cada qual em um processo diferente.

*O que se observa nos processos por conexão é que não há um processo que pode ser classificado como o principal. O julgamento pode ser dar em qualquer um dos processos. Pode ser julgado o processo AC3, sem prejuízo nenhum para os demais. Ou o processo contra o sujeito passivo D, ou o processo tratando da compensação do débito D2. Na realidade, os processos por conexão são aqueles que podem ser reunidos para julgamento em lotes, ou na sistemática dos **repetitivos**. Pode-se escolher **qualquer um** dos processos para julgamento, e aplicar a decisão para os demais. Tal procedimento, obviamente, não pode ser*

adotado para os reflexos ou decorrentes, tendo em vista a existência de um processo principal.

Dada e explicação acima dos conceitos envolvidos nos 3 tipos de processos vinculados - conexão, decorrência e reflexo, resta evidenciado que o presente processo é reflexo, nos termos o inciso III do art. 6º do anexo II do Ricarf. Tem a mesma matéria fática e jurídica do processo principal de IRPJ.

Note-se que se ambos os processos - do presente processo e o principal - tivessem sido seguidos os mesmos passos processuais, deveriam ter sido julgados em conjunto, conforme a melhor prática processual. Algo que ocorreu na decisão de primeiro grau administrativo. E se assim fosse, o julgado no processo reflexo teria a mesma sorte do processo principal.

Tal vinculação decisória decorre do chamado princípio da decorrência, consagrado neste Conselho, por razões lógicas e jurídicas. Não é dado a dois colegiados distintos de igual hierarquia, proferir decisões distintas sobre os mesmos fatos e período de abrangência, cabendo um deles declinar da competência, nos termos do art. 6º do anexo II do Ricarf, ou por economia processual, adotar a mesma decisão anteriormente proferida.

O acórdão n.º 1302-003.490 da 2ª Turma Ordinária, 3ª Câmara da 1ª Seção, em sessão de 16/04/2019, do processo 19647.004205/2004-29 de IRPJ, assim deliberou, conforme ementa e *decisum*:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

LUCRO PRESUMIDO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. CONSTRUÇÃO CIVIL. EMPREGO DE MERCADORIAS. NÃO COMPROVAÇÃO.

A utilização do coeficiente de 8% para apuração do lucro presumido exige a comprovação da efetiva prestação de serviços de construção civil e de emprego de mercadorias, por meio de documentos hábeis e idôneos.

DIRF. NOTAS FISCAIS. DIVERGÊNCIAS. NÃO COMPROVAÇÃO

A alegação de divergências entre notas fiscais e contratos de prestação de serviços, em relação a DIRFs de fontes pagadoras, sem a apresentação dos respectivos documentos, não autoriza a utilização de supostas antecipações de tributos, sob o argumento de que as DIRFs foram retificadas indevidamente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

Resta, portanto, quanto ao cerne da discussão aqui suscitada, negar provimento integral ao recurso voluntário, nos termos do acórdão n.º n.º 1302-003.490 supracitado.

Transcrevo o cerne da decisão abaixo, que contempla os mesmos pontos alegados na peça recursal do presente processo:

Preliminar

Nulidade. Cerceamento de Defesa

A recorrente alegou nulidade dos autos de infração e que teria havido cerceamento de defesa, devido aos seguintes fatos:

- a) os autos de infração indicaram somente os rendimentos que não teriam sido corretamente tributados. Não há indicação das respectivas fontes pagadoras, sobre os quais se referem as exigências;*
- b) não haveria como verificar se a fiscalização considerou na apuração do lucro os valores pagos pela recorrente e os valores de IR retidos e recolhidos pelos substitutos tributários tomadores de serviços;*
- c) os autos de infração seriam genéricos e não permitiriam identificar sobre quais funcionários e prestadores poderiam estar se referindo a autuação;*
- d) a autoridade fiscal não poderia considerar como corretas as informações constantes das DIRFs dos tomadores de serviços e desprezar as escritas contábeis, notas fiscais e informações prestadas pela recorrente;*
- e) as divergências entre as DIRFs e notas fiscais teriam origem no fato de as fontes pagadoras haverem retificado suas DIRFs; e*
- f) não haveria clareza no procedimento fiscal realizado.*

Sobre as exigências formais, relativas aos procedimentos fiscais e dos lançamentos do crédito tributário, vejam-se os seguintes trechos do Termo de Verificação Fiscal (TVF), fls. 21 e 22:

A empresa foi intimada pessoalmente a apresentar a documentação necessária para fiscalização, conforme "termo de início de fiscalização" anexo.

...a empresa apresentou os seguintes documentos: 01) Demonstrativo das receitas de vendas de serviços dos meses 01/2000 a 12/2003; 02) cópia do contrato social e suas alterações; 03) pasta das DCTF's do 3o trimestre/2001 ao 4o trimestre/2003; 04) pasta com as declarações DIRPJ entregue a SRF e declaração em que afirma que os livros contábeis da empresa estão desatualizados e que está tentando viabilizar a regularização dos mesmos.

O contribuinte apresentou as declarações dos Impostos de Renda Pessoa Jurídica pelo Lucro Presumido nos anos calendários: 1999 até a presente data, conforme extrato do sistema CNPJ-CONSULTA.

Observamos que as receitas informadas nos "Demonstrativos dos faturamentos" informados pelo contribuinte estão compatíveis com os rendimentos brutos informados pelos tomadores de serviços, através das DIRFs (Declaração do imposto de renda retido na fonte).

Com base nas receitas de vendas de serviços informadas pelo contribuinte, elaboramos as planilhas anexas constando as "receitas de vendas de serviços dos períodos de apurações 01/2000 a 12/2003", com a finalidade de se determinar a base de cálculo da COFINS, PIS, CSLL e o Imposto de Renda Pessoa Jurídica.

No levantamento feito foram calculados os impostos acima devidos e deduzidos os impostos pagos ou declarados, sendo apuradas as diferenças de impostos não pagos, e as respectivas bases de cálculos.

Para o cálculo IRPJ apurados foram deduzidos os IRPJ pagos ou declarados e os Impostos de Renda Retidos na Fonte informados pelos tomadores de serviços.

Assim sendo, constituímos o crédito tributário, referente aos tributos acima citados, sendo lavrados os seguintes Autos de Infrações: IRPJ e CSLL calculados pelo lucro presumido(conforme opção do contribuinte); Autos de Infrações de PIS e COFINS. Referidos autos de infrações serão protocolados apartados, e correspondem aos seguintes valores:

<i>IRPJ - LUCRO PRESUMIDO</i>	<i>R\$ 1.427.212,80</i>
<i>CSLL - LUCRO PRESUMIDO</i>	<i>R\$ 183.395,08</i>
<i>COFINS</i>	<i>R\$490.433,76</i>
<i>PIS</i>	<i>R\$106.361,21</i>
<i>Total</i>	<i>R\$2.207.402,85</i>

Sobre esse mesmo ponto, relativo ao cumprimento das exigências formais, o acórdão recorrido registrou o seguinte entendimento:

Tendo por base o auto de infração, o Termo de Verificação e de Encerramento de Ação Fiscal, os demonstrativos fiscais e os demais documentos que compõem o processo, colacionados como prova da infração cometida, pode-se afirmar que foram observados todos os quesitos atinentes à formalização da exigência fiscal previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, que rege o processo administrativo fiscal, notadamente quanto à descrição dos fatos, a disposição legal infringida e a penalidade aplicável, demonstração do cálculo do imposto devido, além da apuração da multa de ofício e dos juros de mora.

É importante ressaltar que a autuação decorreu da constatação de diferenças apuradas entre os valores escriturados e os declarados em DCTF e DIRPJ, tendo sido considerados os demonstrativos "Informações Prestadas à SRF" (fls. 25/36). Este documento serviu de base para a confecção das planilhas "Apuração de Débito" (fls. 21/24), nas quais foi feita a apuração do IRPJ, segundo as regras do lucro presumido.

A autoridade fiscal levou ainda em consideração, na determinação do imposto devido, os valores do imposto retido na fonte, apurado em demonstrativo próprio (fl. 45), com base nas DIRF apresentadas pelos clientes do autuado (doc. de fls. 47/79).

Portanto, no caso em comento, contrariamente às alegações do impugnante, não se vislumbra nenhum traço de obscuridade ou imprecisão no trabalho fiscal capaz de macular o lançamento regularmente constituído.

Note-se ainda que o contribuinte, além da ciência do auto de infração, teve vistas do processo e recebeu cópia dos documentos que solicitou, conforme atesta a documentação de fls. 112/115, tudo em prol do exercício pleno de sua defesa.

Ademais, a situação aventada pelo defendente não se assenta nos casos de nulidade definidos no art. 59 do citado Decreto nº 70.235, de 1972, segundo o qual são nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Assim, constatada a infração, a autoridade fiscal não só está autorizada como, por dever funcional (art. 142 do CTN), está obrigada a proceder ao lançamento de ofício das diferenças de imposto encontradas, sujeitando-se ainda o contribuinte às penalidades cabíveis e aos juros de mora regulamentares.

Não há, portanto, razão para a alegação de cerceamento de defesa. Não há que se falar em necessidade de indicação dos prestadores de serviços nos autos de infração, sobre os quais se referem as exigências. Os referidos demonstrativos anexos ao auto de infração indicam de forma individualizada os tributos declarados e pagos e os tributos antecipados pela recorrente (IRRF). Tanto o TVF como o acórdão recorrido registraram que os tributos pagos e recolhidos foram devidamente considerados pela fiscalização na apuração do lucro.

Não cabe a alegação de que os autos seriam genéricos. A fiscalização consignou que analisou as informações prestadas pela recorrente e as comparou com as respectivas DIRFs, concluindo que os valores eram compatíveis.

À recorrente foi assegurada a oportunidade de demonstrar qual seria a mencionada divergência entre a sua escrita contábil e as DIRFs. No entanto, a recorrente limitou-se a declarar (fl. 45) que sua contabilidade estava desatualizada.

Também não cabe a alegação de divergências, em relação a suas notas fiscais, pois, como registrou a DRJ, não há notas fiscais nos autos.

Não há falta de clareza no procedimento fiscal adotado. A exigência fiscal em questão, cumpriu as determinações do Decreto n.º 70.235/1972.

Pelo exposto, voto por rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa.

Do Mérito

Pedido de Perícia

A recorrente sustenta que o ponto central da discussão residiria em discrepâncias entre os valores por ela apurados, com base em contratos de prestação de serviços e notas fiscais, e os valores informados por seus tomadores de serviços (DIRF).

Ressalta que essa situação exigiria a realização de perícia, pois haveria erro na apuração do lucro realizada pela autoridade fiscal. Para assim demonstrar, citou, como exemplo, os meses janeiro, fevereiro, março e abril do ano calendário 2000, em relação aos quais, alega que a fiscalização não teria verificado os corretos rendimentos oferecidos à tributação, conforme quadro abaixo reproduzido:

RENDIMENTO BRUTO - AC 2000	DADOS APRESENTADOS PELA RECEITA FEDERAL	DADOS CONTIDOS NA ESCRITA FISCAL
JANEIRO	0,00	40.427,40
FEVEREIRO	0,00	52.127,11
MARÇO	65.742,63	56.415,32
ABRIL	17.956,05	50.819,69

A recorrente ainda defende que a divergência de valores deve-se a retificações indevidas realizadas pelas fontes pagadoras e que os valores corretos seriam aqueles constantes de suas escritas e de notas fiscais.

No entanto, não há nos autos documentos que comprovem os valores indicados pela recorrente na coluna: "dados contidos na escrita fiscal". Não há escrita fiscal nos autos. A recorrente declarou que sua contabilidade estava atrasada e em momento algum regularizou tal situação. limitou-se a apresentar demonstrativos de valores que informou à RFB e a juntar contratos de prestação de serviços. Não juntou, portanto, os livros contábeis e não juntou notas fiscais que poderia ser início de prova da efetiva prestação de serviços.

Sobre tais alegações e pedido, o acórdão recorrido ressaltou os seguintes fatos e fundamentos:

- não há erro no levantamento fiscal. A autoridade fiscal considerou os dados das planilhas "Informações Prestadas à SRF", apresentadas pela recorrente (fls. 25/26). Verifica-se que o total de receitas no 1º e 2º trimestres de 2000, aplicando-se o coeficiente de 32% para fins de determinação da base de cálculo do lucro presumido, corresponde exatamente ao valor indicado na tabela "Apuração de Débito - coluna "Base de Cálculo" (fl. 21), conforme se demonstra a seguir (valores em R\$):

Jan/2000	51.309,58	Abr/2000	54.585,13
Fev/2000	52.536,04	Mai/2000	51.980,17
Mar/2000	60.180,76	Jun/2000	85.887,15
Total 1º trim/2000	164.026,38	Total 2º trim/2000	192.432,45
Coeficiente lucro presumido (IRPJ)	32%	Coeficiente lucro presumido (IRPJ)	32%
Base de cálculo - 1º trim/2000	52.488,44	Base de cálculo - 2º trim/2000	61.578,38

- no aspecto formal o contribuinte deixou de atentar para os requisitos previstos no inciso IV do art. 16 do Decreto n.º 70.235, de 1972, com redação do art. 1º da Lei n.º 8.748, de 1993, notadamente quanto ao nome, endereço e qualificação profissional do seu perito, além da formulação de quesitos referentes aos exames desejados. E bom lembrar que, de acordo com o § 1º da referida norma, considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos acima explicitados.

- as DIRFs, cujas telas de processamento foram juntadas às fls. 47/79, fundamentalmente, serviram para o aproveitamento, em favor do contribuinte, dos valores retidos pelas fontes pagadoras contratantes dos serviços do autuado, conforme tabela específica juntada à fl. 45. Estes valores compuseram o levantamento fiscal nos demonstrativos de apuração constantes do auto de infração, a título de "IRRF Pago Comp.", reduzindo o valor do imposto devido.

- subsidiariamente, os rendimentos brutos informados pelos tomadores de serviços também evidenciaram a compatibilidade dos valores declarados na DIRF com o faturamento informado pelo contribuinte, conforme foi anotado no termo fiscal de fls. 19/20.

- não há correção alguma a ser operada no lançamento, uma vez que não ficou demonstrado nenhum erro no levantamento empreendido pela autoridade

fiscal, seja com base nas informações obtidas do próprio autuado (base de cálculo), seja em relação aos dados das Dirf (valores retidos na fonte), sendo relevante observar também que o impugnante nem sequer juntou uma única cópia de nota fiscal ou qualquer outro documento para demonstrar a irregularidade sugerida em sua peça defensiva.

Observa-se, portanto, que à vista da declaração da recorrente de que sua contabilidade estava atrasada e da não regularização dessa situação, a autoridade fiscal baseou-se nas informações que a recorrente prestou à Receita Federal. Não se verifica discrepância entre tais informações da recorrente e a apuração realizada pela fiscalização, parcialmente reproduzida acima.

A recorrente ainda asseverou que, em respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa, a fiscalização não poderia ter considerado as DIRFs de fontes pagadoras tomadoras de serviços e sim as respectivas notas fiscais.

Todavia, como registrou a DRJ, não há nos autos nenhuma nota fiscal. Registrou-se, também, que os contratos de prestação de serviços não seriam suficientes para a demonstração de que prestou serviços às empresas indicadas. Pois, a recorrente não apresentou os livros contábeis exigidos dos contribuintes optantes do Lucro Presumido. Limitou-se a declarar que suas escritas contábeis estavam desatualizadas. Não apresentou os livros contábeis posteriormente, nem mesmo apresentou as respectivas notas fiscais.

A fiscalização registrou que havia divergências entre as informações registradas em DIPJ e DCTF, em relação aos rendimentos que a recorrente informou à Receita Federal. Todavia, a recorrente, em momento algum defendeu-se de tal constatação. Também, não apresentou suporte documental, nem escrita contábil, a respeito.

Por tais fatos e fundamentos, não vejo como acolher o pedido de perícia contábil.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário, nesse ponto.

Do Coeficiente do Lucro Presumido. Prestação de Serviços Gerais

O acórdão recorrido destaca que, conforme consta do Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal, a recorrente apresentou as declarações de IRPJ pelo lucro presumido nos anos-calendário de 1999 até a data da lavratura do termo, tendo sido este o regime adotado no lançamento.

Registrou que, a base de cálculo do IRPJ para as empresas optantes do regime de tributação com base no lucro presumido é determinada mediante a aplicação dos percentuais fixados no art. 15 da Lei n.º 9.249, de 26 de dezembro de 1995, que assim dispõe:

Art. 15. A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida

mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei n.º 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

§ 1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de:

III - trinta e dois por cento, para as atividades de:

a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares;

[...]

§ 2º No caso de atividades diversificadas será aplicado o percentual correspondente a cada atividade;

Prossegue fundamentando que, o Ato Declaratório Normativo Cosit n.º 6, de 13 de janeiro de 1997, a que fez menção a recorrente, em seu item I, tratou especificamente dos percentuais aplicáveis no caso de atividade de construção por empreitada, nos seguintes termos:

1 - Na atividade de construção por empreitada, o percentual a ser aplicado sobre a receita bruta para determinação da base de cálculo do imposto de renda mensal será:

a) 8% (oito por cento) quando houver emprego de materiais, em qualquer quantidade;

b) 32% (trinta e dois por cento) quando houver emprego unicamente de mão-de-obra, ou seja, sem o emprego de materiais.

Demonstrou que, no mesmo sentido, o item 646 da publicação "Perguntas e Respostas" disponível para consulta no site da RFB, transcrito pela recorrente na impugnação e no recurso voluntário, faz menção expressa a "empresas que executam obras de construção civil".

Constatou-se, portanto, que a distinção do percentual em função do emprego ou não de materiais, somente tem implicação nos casos de atividade de construção civil por empreitada.

A DRJ analisou o contrato social e alterações pertinentes à recorrente e verificou que a empresa, ao longo do tempo, ampliou consideravelmente seu campo de atuação, inicialmente restrito à prestação de serviços de locação de mão-de-obra em algumas atividades, culminando com a alteração contratual anexada pelo impugnante, datada de 10 de abril de 2003, registrada na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais (Jucemg) em 09/07/2003, na qual foram especificadas as seguintes atividades em seu objeto social:

TERCEIRA: A sociedade tem por objeto social exploração da atividade de Prestação de serviços de locação de mão de obra de informática, limpeza, conservação, motorista, recepcionista, eletricista, encanador, porteiro, ascensorista, copeira, servente, contínuos, marceneiro, vigia, telefonista, técnico de refrigeração, técnico de telefonia, técnico de eletrônica, mecânico e serviços gerais, manutenção preventiva e corretiva em equipamentos industriais, predial, hospitalar, instalações elétricas e hidráulicas, jardinagens, locação de veículos, locação de motoqueiros, serviços de fiscalização, serviços de carregamento e descarregamento, transportes de cargas e mudanças, locação de guinchos, munk e caminhões pesados, serviços de telecomunicações, serviços gráficos,

agenciamento marítimo, serviços médicos geral, auxiliares e paramédicos, construção civil, Locação de mão de obra temporária, Contrato de trabalho por prazo determinado e Banco de horas.

Prosseguindo, a DRJ destacou que, nas planilhas "Informações Prestadas à SRF", elaboradas pela própria recorrente e que serviram de base para o levantamento fiscal, constam, discriminadamente, as receitas de prestação de serviços pela empresa, nos diversos períodos considerados.

Concluiu-se, diante da gama de atividades que figura como objeto social do contribuinte, somente estariam sujeitas ao coeficiente de 8%, para fins de determinação do lucro presumido, as receitas oriundas da atividade de construção civil por empreitada que, além da aplicação de mão-de-obra, também incluísse o emprego de materiais.

A recorrente sustentou que, além de mão-de-obra, a empresa teria fornecido material, conforme contratos juntados (fls. 153/583). Fundamentou que, com base no ADN Cosit nº 6, de 1997, seria correta, em seu caso, a aplicação do coeficiente de 8% e não de 32% para determinação do lucro presumido.

A DRJ ccompulsou os mencionados contratos e destacou uma relação sintética dos serviços que figuraram como objeto contratual:

- a) serviços de manutenção e instalação de redes e ramais prediais;*
- b) serviços/obras de operação e manutenção do sistema de esgotos sanitários;*
- c) serviços de manutenção eletromecânica preventiva e corretiva dos equipamentos instalados em unidades operacionais de Divisão de Esgotos;*
- d) prestação de serviços na operação de estações elevatórias e estações de tratamento de água; serviços/obras de manutenção de redes de distribuição e ramais prediais de água; serviços de manutenção eletromecânica em sistemas de abastecimento de água; serviços de manutenção/operação em rede coletora; reforma e ampliação de agência; serviços de pavimentação e drenagem de rua;*
- e) prestação de serviços de operação de estações elevatórias e reservatórios;*
- f) serviços de auxiliar de serviços gerais (carregador), copeira e pedreiro;*
- g) prestação de serviços (auxiliar de escritório, técnico de informática);*
- h) terceirização dos serviços de manobras na rede e serviços de manutenção, instalação e substituição de adutora e rede de distribuição;*
- i) serviços de manutenção elétrica preventiva e corretiva;*
- j) serviços de manutenção e conservação em unidades componentes de sistema de produção;*
- k) serviços de acompanhamento operacional e controle de produção de água subterrânea de poços pertencentes a sistemas de abastecimento;*
- l) serviços de manutenção preventiva e corretiva (elétrica, eletrônica, mecânica e hidráulica);*
- m) serviços e/ou obras de instalação e substituição de hidrômetros;*
- n) serviços de cobrança de usuários em atraso, por meio de cortes/religações;*

- o) prestação de serviços de limpeza e conservação;*
- p) serviços de conservação, limpeza e jardinagem;*
- q) prestação de serviços de portaria;*
- r) prestação de serviços de copa e cozinha.*

A DRJ, portanto, analisou os contratos juntados pela recorrente e concluiu que a contribuinte atuou em diversas atividades, basicamente de prestação de serviços gerais, havendo, em alguns casos, previsão para prestação de serviços por empreitada e com emprego de materiais, sem contudo ficar caracterizada sua atuação no ramo de construção civil por empreitada com emprego de mão-de-obra e materiais, que pudesse justificar a aplicação do coeficiente de 8% pretendido.

Isto é, concluiu-se que, o fato de a recorrente eventualmente, além da mão-de-obra, empregar materiais na prestação dos serviços contratados, não lhe assegurava o percentual de 8% na determinação do lucro presumido, já que a atividade desenvolvida pela empresa não era de construção civil por empreitada, com emprego de materiais.

Ressaltou, ainda, que o contrato, por si só, não poderia ser considerado como prova de prestação de serviços. Registrou que, era necessário, em cada caso, verificar por meio de documento hábil, a exemplo da nota fiscal, o detalhamento das operações realizadas (prestação de serviços/emprego de materiais) e do preço pago, de forma a aferir as situações em que o contribuinte poderia de fato se beneficiar do coeficiente de 8%, inclusive no que respeita à determinação do período de apuração e do valor correspondente.

Analisando-se as informações e documentos nos autos, verifica-se que há indícios de que houve prestação de serviços de construção civil. Pois há contratos com essa natureza nos autos. Não obstante, não é possível verificar, com segurança, que os rendimentos em questão estariam vinculados aos referidos contratos de prestação de serviços de construção civil. Além disso, a DRJ também concluiu que ainda que os contratos previssem a entrega de materiais, não há nos autos notas fiscais discriminando e comprovando o emprego e o pagamento por tais materiais.

Sendo assim, não há como acolher os argumentos da recorrente de que estaria enquadrada na situação prevista no inciso I, "a", do ADN Cosit nº 6, de 1997.

A recorrente sustentou ainda que a IN SRF nº 306, de 2003, especialmente o contido no art. 2º e a tabela de retenção de que trata o Anexo I do citado ato normativo, corroboraria o entendimento da defesa no sentido da aplicação do percentual de 8%.

Em que pese seu entendimento, nesse ponto, entendo que está correto o entendimento da DRJ de que, a referida Instrução Normativa dispõe sobre a retenção de tributos e contribuições nos pagamentos efetuados a pessoas jurídicas por órgãos, autarquias e fundações da administração pública federal, situação à qual se restringe, não pretendendo fixar novos percentuais para determinação do lucro presumido. Tal fato fica evidente quando confrontado o conteúdo do seu art. 2º (citado pela recorrente) com o art. 29, que impõe nítida limitação à interpretação sugerida pela defesa:

Art. 2- A retenção será efetuada aplicando-se, sobre o valor que estiver sendo pago, o percentual constante da coluna 06 da Tabela de Retenção (Anexo I). que corresponde à soma das alíquotas das contribuições devidas e da alíquota do imposto de renda, determinada mediante a aplicação de quinze por cento sobre a base de cálculo estabelecida no art. 15 da Lei n- 9.249, de 26 de dezembro de 1995, conforme a natureza do bem fornecido ou do serviço prestado.

[...]

Art. 29. As disposições constantes dos arts. 2- a 23 desta Instrução Normativa alcançam somente a retenção na fonte do IRPJ, da CSLL, da Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep, realizada para fins de atendimento ao estabelecido no art. 64 da Lei n- 9.430, de 1996. não alterando a aplicação dos percentuais de presunção para efeito de apuração da base de cálculo do imposto de renda a que estão sujeitas as pessoas jurídicas beneficiárias dos respectivos pagamentos, estabelecidos no art. 15 da Lei n- 9.249, de 1995.

Em tais circunstâncias, a conclusão correta é a de que o percentual a ser aplicado sobre a receita bruta para apuração da base de cálculo do IRPJ, no caso da recorrente, optante pelo lucro presumido, e prestadora de serviços gerais, é de 32%, com ou sem emprego de materiais.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário, também nesse ponto.

Da inconstitucionalidade da multa de ofício de 75%. Caráter confiscatório e da Taxa Selic como juros de mora

A recorrente requereu a declaração de inconstitucionalidade da multa de 75% sobre o suposto débito, pois caracterizaria confisco e infringiria o princípio da capacidade contributiva. Também requereu a declaração de inconstitucionalidade quanto à aplicação da Selic, a título de juros moratórios incidentes sobre os valores autuados.

Já está consagrado na Súmula CARF n.º 2, que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Quanto aos juros de mora cobrados com base na Selic, da mesma forma, a Súmula CARF n.º 4, determina que, 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. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018)

Por fim, a Súmula CARF n.º 108, estabelece que, incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (Vinculante, conforme Portaria ME n.º 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Assim, não assiste razão à recorrente quanto às alegações apresentados nesse tópico.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário, também nesse ponto.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Conclusão:

Considerando o acima exposto, Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges