



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n°	10909.002315/2004-53 ✓
Recurso n°	144.350 ✓ Voluntário ✓
Matéria	IRPJ ✓
Acórdão n°	103-23.144 ✓
Sessão de	8 de agosto de 2007 ✓
Recorrente	SUPERMERCADO VILA VERDE LTDA ✓
Recorrida	4ª TURMA/DRJ/FLORIANÓPOLIS-SC ✓

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 ✓

Ementa: LANÇAMENTO *EX OFFICIO*. PAGAMENTOS ESPONTÂNEOS. Os valores pagos espontaneamente pelo sujeito passivo devem ser considerados para fins de apuração do montante de crédito tributário constituído mediante lançamento *ex officio*.

MULTA *EX OFFICIO*. Nos lançamentos de ofício devem ser aplicadas as multas previstas na legislação de regência sobre a totalidade ou diferença dos tributos e contribuições devidos.

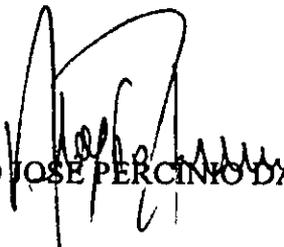
MULTA *EX OFFICIO*. CONFISCO. O princípio constitucional da vedação ao confisco é dirigido aos tributos em geral, não alcança as multas de lançamento *ex officio*.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SUPERMERCADO VILA VERDE LTDA

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para determinar a exclusão do IRPJ pago espontaneamente sob o regime do SIMPLES, relativo aos períodos de apuração abrangidos pelo auto de infração, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER

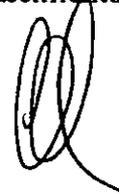
Presidente


ALOYSIO JOSE PERCINIO DA SILVA

Relator

14 SET 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros, Márcio Machado Caldeira, Leonardo de Andrade Couto, Alexandre Barbosa Jaguaribe, Antonio Carlos Guidoni Filho, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes e Paulo Jacinto do Nascimento.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário oposto por SUPERMERCADO VILA VERDE LTDA contra o Acórdão DRJ/FNS n.º 5.000/2004, da 4ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO DE FLORIANÓPOLIS-SC, fls. 470.

O processo foi assim relatado pela turma recorrida:

“Por meio do Auto de Infração às folhas 402 a 409, foi exigida da contribuinte acima qualificada a importância de R\$ 196.841,82 (cento e noventa e seis mil, oitocentos e quarenta e um reais e oitenta e dois centavos), devida a título de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ, acrescida de multa de ofício de 75% e encargos legais devidos à época do pagamento, referente aos fatos geradores ocorridos nos períodos que vão do segundo trimestre de 1999 ao segundo trimestre de 2004.

Em consulta à “Descrição dos Fatos e Enquadramento(s) Legal(is)”, às folhas 406 a 409, e ao “Termo de Verificação de Infrações” (TVI), às folhas 410 a 414, verifica-se que a autuação se deu em razão da constatação da existência de diferenças entre os valores escriturados e os valores declarados/pagos.

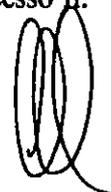
A contribuinte, antes do início da ação fiscal, havia apresentado as declarações da pessoa jurídica, relativas aos anos-calendário de 1999 a 2002, na qualidade de optante pelo SIMPLES (folhas 09 a 22). Entretanto, tal opção não constava dos registros da Secretaria da Receita Federal, nem a contribuinte logrou apresentar o respectivo termo de opção.

Em face da falta de opção formal pelo SIMPLES, a contribuinte foi intimada a apresentar as referidas declarações com a opção por uma das formas de tributação (presumido, arbitrado ou real). Em atenção à intimação, apresentou as declarações dos anos de 1999 a 2003 com a opção pelo lucro arbitrado (folhas 74 a 225), já que, como expressamente declarou às folhas 314 e 315, não possuía escrituração contábil-fiscal que lhe permitisse optar pelo lucro presumido ou real.

Paralelamente à entrega das declarações acima referidas, apresentou a contribuinte, também sob intimação fiscal, planilhas com as receitas auferidas ao longo dos períodos-base fiscalizados (folhas 52 a 69, 226 a 240 e 315).

Assim, com base nos poucos livros fiscais existentes (folhas 241 a 310) e nas planilhas apresentadas pela contribuinte (folhas 52 a 69, 226 a 240 e 315), tratou a autoridade fiscal de recompor as receitas mensais para o período de abril de 1999 a junho de 2004, levantamento do qual resultou as planilhas com a “Apuração da Base de Cálculo” (folhas 316 a 378). Com base nesta planilha é que foi constatado que os valores indicados pela contribuinte em suas declarações simplificadas eram inferiores aos constantes de sua escrituração.

Concomitantemente, foi formalizada, também, a representação fiscal para fins penais prevista na Portaria SRF n.º 2.752/2001 (constante do processo n.º 10909.002319/2004-31).



Irresignada com o feito fiscal, encaminhou a contribuinte a impugnação às folhas 426 a 430, na qual expõe suas razões de irresignação.

Inicialmente, contesta a validade do lançamento com base na alegação de que a autoridade fiscal desconsiderou, na apuração dos valores devidos, recolhimentos que foram feitos ao longo dos períodos-base fiscalizados. Apresenta, às folhas 438 a 468, cópias de documentos de arrecadação do SIMPLES (DARF-SIMPLES), que entende deveriam dar ensejo ao abatimento dos valores devidos lançados. Alega que, a teor do artigo 156 do Código Tributário Nacional, a compensação é uma das formas de extinção do crédito tributário, o que tornaria perfeitamente compensáveis, no procedimento de ofício, os créditos que tem contra a Fazenda Nacional. Entende, assim, que por incorreção na apuração dos valores devidos, o lançamento deve ser cancelado.

A seguir, contesta a contribuinte a aplicação da multa de ofício de 75%. Primeiro, afirma ser aplicável, ao caso, apenas a multa de 20% prevista no parágrafo 2.º do artigo 61 da Lei n.º 9.430/96. Segundo, alega que a penalidade possui feições confiscatórias, o que afronta o inciso IV do artigo 150 da Constituição Federal. Terceiro, argumenta que, como alguns dos recolhimentos que fez a título de SIMPLES o foram em atraso e, portanto, com a adição da multa de mora, caso seja mantida a aplicação da multa de ofício ficará caracterizada uma “dupla penalidade”.

O lançamento foi julgado procedente, conforme acórdão assim resumido:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/04/1999 a 30/06/2004

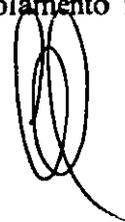
Ementa: COMPENSAÇÃO. REQUISITOS DE VALIDADE – A utilização de créditos contra a Fazenda Nacional para fins de compensação tributária, demanda, para além da certeza e liquidez daqueles créditos, a adoção, por parte do contribuinte, dos procedimentos previstos na legislação tributária (apresentação de pedido de compensação ou de declaração de compensação, conforme a data da iniciativa do contribuinte que se tenha em conta).

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/04/1999 a 30/06/2004

Ementa: ARGÜIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIACÃO – As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de argüições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.”

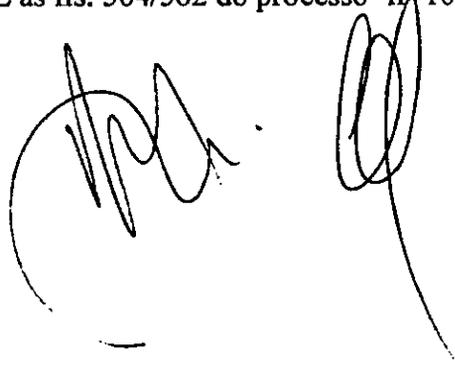
Cientificada da decisão em 15/12/2004, fls. 479, a interessada apresentou recurso voluntário em 07/01/2005, fls. 488, por meio do qual renovou as razões de contestação expendidas na impugnação. Informou cumprimento do arrolamento necessário em processo



próprio, de n.º 10909.002516/2004-51 (fls. 494). No despacho de seguimento do recurso, fls. 487, o órgão preparador não se manifestou acerca da existência do mencionado arrolamento.

O processo foi devolvido ao órgão preparador para verificação da existência de arrolamento e da efetividade dos pagamentos representados pelos DARF – SIMPLES que compõem as fls. 438/468, em atendimento à Resolução n.º 103-01.849/2007 (fls. 496). O despacho às fls. 504 confirmou a existência de arrolamento. Os pagamentos foram ratificados pelos extratos do sistema SINAL às fls. 504/562 do processo¹ n.º 10909.002316/2004-06.

É o Relatório.



¹ O referido processo trata de exigência de CSLL contra o mesmo sujeito passivo, ora recorrente.

Voto

Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo e reúne as demais condições para sua admissibilidade.

Inexiste motivo para declaração de nulidade do auto de infração, uma vez que não ocorreram quaisquer das causas de nulidade previstas no art. 59 do Decreto 70.235/72.

O pleito para exclusão dos valores pagos espontaneamente deve ser atendido, em razão do comando do art. 142 do CTN, haja vista que os pagamentos relativos aos períodos de apuração objeto da verificação fiscal, devidamente desmembrados nas parcelas correspondentes aos tributos alcançados pelo SIMPLES, deveriam ter sido considerados para fins do lançamento. Observe-se que não se trata da compensação prevista no art. 170 do CTN, mas apenas da correta apuração do montante de crédito tributário constituído por intermédio do competente lançamento.

A multa *ex officio* foi corretamente aplicada no percentual de 75% de acordo com o comando do art. 44, I, Lei 9.430/96, sendo descabido o requerimento para imposição de multa de mora de 20%. Segundo o referido dispositivo:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

(...)”

O princípio constitucional de vedação ao confisco, expressamente contido no art. 150, IV, da Constituição da República, restringe-se aos tributos, não é extensivo às multas. Sobre o tema, ensina objetivamente Hugo de Brito Machado²:

“Em síntese, qualquer que seja o elemento de interpretação ao qual se dê ênfase, a conclusão será contrária à aplicação do princípio do não-confisco às multas fiscais. Se prestigiarmos o elemento literal, temos que o art.150, inciso IV, refere-se apenas aos tributos. O elemento teleológico não nos permite interpretar o dispositivo constitucional de outro modo, posto que a finalidade

² “Os Princípios Jurídicos da Tributação na Constituição de 1988”, Dialética, 4ª edição, página 107.

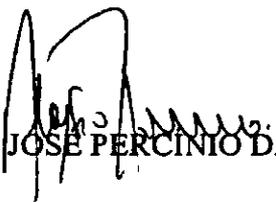
das multas é exatamente desestimular as práticas ilícitas. O elemento lógico-sistêmico, a seu turno, não leva a conclusão diversa, posto que a não-confiscatoriedade dos tributos é garantida para preservar a garantia do livre exercício da atividade econômica, e não é razoável invocar-se qualquer garantia jurídica para o exercício da ilicitude.”

O questionamento acerca da duplicidade de imposição de multas, *ex officio* e *mora*, resolve-se em consequência da exclusão dos valores pagos, restando a aplicação única da multa *ex officio* sobre os valores remanescentes.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, dou provimento parcial ao recurso para determinar a exclusão do IRPJ espontaneamente pago sob a forma de SIMPLES, relativo aos períodos de apuração abrangidos pelo auto de infração.

Sala das Sessões, em 8 de agosto de 2007


ALOYSIO JOSÉ PERCINIO DA SILVA

