



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10930.000766/2005-60
Recurso nº : 149.456
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXS.: 2001 e 2002
Recorrente : ROSEIRA COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA. - ME
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ em CURITIBA/PR
Sessão de : 22 DE JUNHO DE 2006
Acórdão nº. : 105-15.820

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - Não há que se falar em cerceamento do direito de defesa se o sujeito passivo demonstra ter pleno conhecimento acerca das infrações que lhe foram imputadas, e, com base nisso, exerce, com plenitude, esse mesmo direito.

EXCLUSÃO DO SIMPLES - A exclusão de ofício do SIMPLES sujeita a pessoa jurídica ao pagamento dos respectivos impostos e contribuições, devidos de conformidade com as normas gerais de incidência.

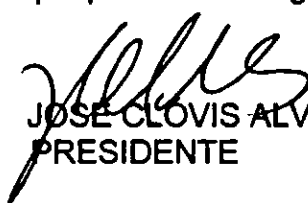
TAXA DE JUROS E MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO - À autoridade administrativa cumpre, no exercício da atividade de lançamento, o fiel cumprimento da lei. Exorbita à competência das autoridades julgadoras a apreciação acerca de suposta inconstitucionalidade ou ilegalidade de ato integrante do ordenamento jurídico vigente a época da ocorrência dos fatos.

MULTA QUALIFICADA - Se os fatos apurados pela Autoridade Fiscal permitem caracterizar o intuito deliberado da contribuinte de subtrair valores à tributação, é cabível a aplicação, sobre os valores apurados a título de omissão de receitas, da multa de ofício qualificada de 150%, prevista no inciso II do artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ROSEIRA COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA. - ME

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSE CLOVIS ALVES
PRESIDENTE



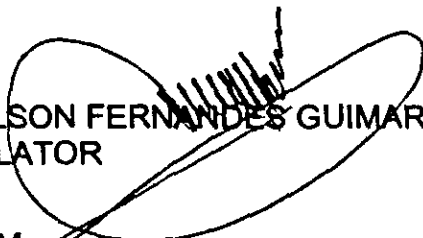


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10930.000766/2005-60

Acórdão nº : 105-15.820


WILSON FERNANDES GUIMARÃES
RELATOR

FORMALIZADO EM:

02 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL, DANIEL SAHAGOFF, CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente Convocada), EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



Processo nº : 10930.000766/2005-60

Acórdão nº : 105-15.820

Recurso nº : 149.456

Recorrente : ROSEIRA COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA. - ME

RELATÓRIO

ROSEIRA COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA. - ME, já devidamente qualificada nestes autos, inconformada com a Decisão nº 8.811 de 14 de julho de 2005 da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba, Paraná, que manteve o parcialmente o lançamento de IRPJ e reflexos, interpõe recurso a este colegiado administrativo objetivando a reforma da decisão em referência.

Trata o processo das exigências de IRPJ e reflexos (Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS –; Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL), relativas aos exercícios de 2001 a 2005, formalizadas em decorrência da constatação de omissão de receitas, derivada da apuração, nas declarações de rendimentos, de receita bruta menor que a registrada no Livro Registro de Saídas e contabilizada no Livro Diário.

A empresa apresentou as declarações de rendimentos com base na sistemática do Simples. Contudo, através do Ato Declaratório Executivo nº 44, de 03 de dezembro de 2004 (fls. 681/682), foi excluída daquela sistemática, a partir de 1º de janeiro de 2000, em razão de ter excedido em 1999 o limite de R\$ 120.000,00, previsto para as microempresas, e não ter efetuado alteração cadastral para inscrever-se na condição de empresa de pequeno porte.

O imposto foi apurado pelo lucro arbitrado no ano-calendário 2000 e pelo lucro real trimestral nos anos-calendário 2001, 2002 e 2003.

Inconformada, a autuada apresentou impugnação aos feitos fiscais, fls. 743/749, argumentando, em síntese, o seguinte:

- que o auto de infração é nulo visto que os demonstrativos e a forma como o procedimento administrativo fiscal foi elaborado não esclarecem o que de fato ocorreu no



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10930.000766/2005-60

Acórdão nº : 105-15.820

lançamento, não apontando o início da ação fiscal, as respectivas bases de cálculos, os fatores de correção e como foram compensados os valores recolhidos, resultando, assim, no entender da empresa, em flagrante cerceamento do direito de defesa;

- que, analisando os arts. 7º, 145 e 146 da Constituição Federal, conclui que a sistemática de arrecadação do Simples não é uma regalia concedida pela Administração Fazendária, mas sim um direito outorgado pela Constituição Federal;

- afirma que o Fisco deveria ter feito a progressão dos respectivos faturamentos e efetuado os lançamentos dentro dos limites do Simples, primeiramente como microempresa e, em seguida, dentro dos limites das empresas de pequeno porte, além de ter aproveitado os valores recolhidos pelos documentos de arrecadação do Simples;

- contesta os valores atribuídos a título de multa e juros de mora, por estarem, a seu ver, em dissonância com os princípios do não-confisco e da livre iniciativa, esculpidos, respectivamente, nos artigos 150, IV, e 1º, IV, da Constituição Federal, e por ser injustificável a multa de 150%, uma vez que, no seu entender, não se trata de fraude, mas tão somente falta de recolhimento;

De acordo com a decisão de primeira instância, o processo foi devolvido à Delegacia da Receita Federal em Londrina para que fosse confirmado se, em relação aos mesmos períodos objeto da autuação, teria havido recolhimentos de Simples e, em caso positivo, para que fosse apresentada planilha contendo o detalhamento dos impostos e contribuições contidos em cada recolhimento, além de se colher a informação se, no processo de exclusão do Simples, houve ou não manifestação de inconformidade (fl. 777). Resultou de tal providência a informação fiscal de fl.780/783, na qual encontram-se discriminados os valores recolhimentos efetuados a título do SIMPLES e o esclarecimento de que a empresa não teria apresentado manifestação de inconformidade em relação a sua exclusão do sistema simplificado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10930.000766/2005-60
Acórdão nº : 105-15.820

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba, Paraná, analisando os feitos fiscais e a peça de defesa, decidiu, através do Acórdão nº 8.811 de 14 de julho de 2005, pela procedência parcial dos lançamentos.

A decisão de primeira instância foi exarada nos seguintes termos:

- que o auto de infração se insere na categoria prevista no inciso I do art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972 (atos e termos), sendo nulo, apenas, quando lavrado por pessoa incompetente;

- que o art. 142 do Código Tributário Nacional fornece a definição legal de lançamento, estabelecendo como requisitos indispensáveis à sua constituição a verificação da ocorrência do fato gerador, a identificação do sujeito passivo, a determinação da matéria tributável e o cálculo do montante do crédito a favor da Fazenda Pública (transcreve o dispositivo);

- citando ainda o art. 142 do Código Tributário Nacional, esclarece que a vinculação ali prevista consiste na cerrada observância dos ditames legais quando da efetivação do lançamento, e que a obrigatoriedade do lançamento, também referenciada no artigo, impede que o agente que constatar a ocorrência de infração à legislação fiscal deixe de lavrar o competente auto de infração para a formalização e cobrança do crédito tributário devido pelo sujeito passivo;

- que, combinando os dispositivos citados, depreende-se que são duas as causas suficientes para invalidar o auto de infração e, por via de consequência, o lançamento nele consignado: a incompetência do autuante e a inobservância dos pressupostos legais para a sua lavratura. Aduz, fazendo referência ao art. 60 do Decreto nº 70.235, de 1972, que quaisquer outras irregularidades, incorreções e omissões cometidas no auto de infração 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;

- que, no caso em exame, os autos de infração foram lavrados por Auditor Fiscal da Receita Federal que se encontrava no pleno exercício de suas funções, e que, em



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10930.000766/2005-60

Acórdão nº : 105-15.820

conformidade com as disposições do art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, os referidos autos de infração contém todos os requisitos indispensáveis à sua validade, não se podendo, assim, se cogitar da sua nulidade;

- que não assiste razão à empresa quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, por falta de clareza nos cálculos e procedimentos que levaram à exigência fiscal, visto que, no Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal (fls. 690/694) - parte integrante dos autos de infração - estão devidamente explicadas as razões dos lançamentos objeto do processo, de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins. Que, no corpo do auto de infração consta a capitulação legal. Que, nos demonstrativos que acompanham os respectivos autos de infração constam os valores levados à tributação, por períodos de competência, assim como os cálculos de apuração dos débitos de imposto e contribuições, multa e juros de mora;

- que, relativamente à falta de aproveitamento dos valores recolhidos pela interessada pela sistemática do Simples, não é razão de nulidade do lançamento, mas trata-se de incorreção, que será sanada no julgamento;

- que a empresa foi desenquadrada do Simples, a partir de 1º de janeiro de 2000, por meio do Ato Declaratório Executivo nº 44, de 03 de dezembro de 2004, do Delegado da Receita Federal em Londrina - PR (fls. 681/182), por ter ultrapassado, no ano-calendário 1999, o limite da receita bruta das microempresas e não ter efetuado alteração cadastral para inscrever-se na condição de empresa de pequeno porte. Que o referido ato, cientificado à interessada em 03 de dezembro de 2004 (fl. 682) e integrante do processo administrativo fiscal nº 10930.0004095/2004-25, não foi contestado pela interessada, conforme informação de fl. 783 da DRF Londrina;

- que, relativamente à receita bruta do ano-calendário 1999, houve confirmação pelo Acórdão nº 8.576, de 02 de junho de 2005 (cópia de fls. 785/791), proferido no Processo nº 10930.004185/2004-16, referente à tributação da omissão de receitas apurada naquele ano-calendário;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10930.000766/2005-60

Acórdão nº : 105-15.820

- que a exclusão do Simples tornou-se definitiva no âmbito administrativo, por meio de processo específico, de nº 10930.0004095/2004-25, onde a contribuinte, em que pese a ressalva para tanto, não contestou o já citado Ato Declaratório Executivo. Que, diante disso, tal matéria é estranha ao litígio, não cabendo seu julgamento nestes autos;

- que, para que não restem dúvidas à autuada, transcreve os artigos da Lei nº 9.317, de 1996, que respaldam a sua exclusão do Simples, a partir de 1º de janeiro de 2000;

- que, relativamente à tributação pelo lucro arbitrado, no ano-calendário 2000, agiu com acerto a Fiscalização, posto que não foi apresentada escrita contábil que propiciasse a apuração do lucro real trimestral, nem foram apresentados documentos de arrecadação do IRPJ e da CSLL do primeiro trimestre de 2000 apurados pelo lucro presumido, o que seria imprescindível para a opção por essa forma de apuração;

- que, relativamente à omissão de receitas, a empresa não discorda da infração, visto que já a tinha admitido na fase de fiscalização, por meio do documento de fl. 687, onde afirma que a diferença de valores entre as receitas declaradas e escrituradas "ocorreu porque a declaração foi preenchida de acordo com os Darfs recolhidos";

- que assiste razão à empresa quanto aos valores já recolhidos pela sistemática do Simples. Argumenta que, tendo em vista que nos recolhimentos unificados de Simples estão contidos pagamentos de IRPJ, IPI, PIS, Cofins, CSLL e INSS, esses pagamentos devem ser considerados quando do lançamento de ofício desses impostos e contribuições, em relação ao mesmo fato gerador, sob pena de se estar cobrando, acrescido de multa de ofício, algo que já foi pago, espontaneamente. Que, neste caso, não se trata de beneficiar o autuado com a compensação antes da aplicação da multa de ofício, mas sim de não puni-lo indevidamente com a cobrança da multa de ofício sobre parcela espontaneamente recolhida e sem atraso (ou se, com atraso, com o acréscimo de multa moratória).

- relativamente à decisão expressa no item anterior, registra que não se está tratando do instituto da compensação tributária, mas de um acerto de contas entre o valor



Processo nº : 10930.000766/2005-60
Acórdão nº : 105-15.820

devido em determinado período de apuração, e o valor já recolhido, espontaneamente, em relação a esse mesmo período. Conclui informando que apenas o saldo não recolhido é que pode ser objeto do lançamento de ofício;

- que, em razão do decidido, se deve excluir do lançamento as importâncias de R\$ 1.506,25 de PIS e R\$ 21.791,88 de Cofins, mas que, para IRPJ e a CSLL nada deve ser excluído, pois em relação aos períodos objeto da autuação, nada foi recolhido a esse título, em face da faixa de receita bruta;

- que, no que diz respeito à multa por infração qualificada e juros de mora, estaria caracterizado o evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, devendo, assim, a multa ser aplicada no percentual de 150%. Que, como demonstrado pela Fiscalização e confirmado pela própria interessada, a empresa veio, reiteradamente, declarando à Secretaria da Receita Federal receita bruta significativamente inferior à efetivamente auferida. Que tal circunstância indica, indubitavelmente, o propósito deliberado da interessada de "esconder" a maior parte de sua receita bruta, procurando, com isso, impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador e das suas condições pessoais, além de procurar impedir ou modificar a característica essencial do fato gerador do imposto, para obter como resultado a redução do montante do tributo e contribuições devidos, o que, no entendimento da autoridade de primeira instância, materializa as hipóteses dos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 1964.

- que, no que tange aos juros de mora, eles foram calculados com base na Taxa Selic, conforme mandamento do parágrafo 3º do art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996, como indicado no Demonstrativo de Multa e Juros de Mora que acompanha cada auto de infração. Lembra, aqui, que, conforme disposto no parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional, a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, devendo prevalecer a previsão legal de aplicação da multa de ofício e a exigência de juros moratórios estipulados na legislação de regência. Aduz ainda que, pelo mesmo motivo, é incabível, na instância administrativa, a análise da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10930.000766/2005-60

Acórdão nº : 105-15.820

arguição de confisco. Observa, ainda, que a multa e os juros, na área fiscal, são matérias infraconstitucionais, prescindindo de disposição constitucional que os autorize.

Inconformada, a empresa apresentou o recurso de folhas 814/820, através do qual, inicialmente, tece considerações acerca das decisões de primeira instância, afirmando que elas representam uma mera confirmação das ações fiscais, visto que são emanadas pelos "próprios pares". A seguir, reitera os pedidos formulados na fase impugnatória, que, em apertada síntese, estão consubstanciados nos seguintes argumentos:

PRELIMINAR

CERCEAMENTO DE DEFESA

- discorrendo acerca da supremacia das disposições constitucionais, renova a afirmação de que "os demonstrativos e a forma como o procedimento administrativo fiscal se corporifica e se materializa não esclarece o que de fato ocorreu no lançamento, não apontando o início da ação fiscal, as respectivas bases de cálculo, os fatores de correção, como foram compensados os valores recolhidos, se estes foram compensados na base original ou se corrigidos ao final ou nenhuma destas hipóteses";

MÉRITO

- sob esse título, a recorrente tece considerações a respeito da carga tributária no Brasil; do princípio da capacidade contributiva estampado na Constituição Federal; do tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, também previsto pelo texto constitucional; e, em caráter conclusivo, afirma que "a inclusão no sistema SIMPLES de arrecadação não é nenhuma regalia fornecida pela administração fazendária ao contribuinte, mas sim um direito outorgado pela Constituição Federal e a legislação infraconstitucional possui o condão de operacionalizar o dispositivo constitucional";

- trazendo fragmentos da doutrina acerca do lançamento tributário, argúi que no procedimento fiscal levado a efeito na empresa deveria ter sido feita a progressão dos respectivos faturamentos, efetuando-se os lançamentos dentro do limite do SIMPLES,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10930.000766/2005-60
Acórdão nº : 105-15.820

primeiramente como microempresa, e, em seguida, dentro dos limites de empresa de pequeno porte;

- afirma que, notificado para optar pela forma de lançamento, foi coagido, pois só lhe foi oferecida a oportunidade de optar pelo lucro real ou presumido;

- relativamente à multa de ofício e aos juros de mora, argumenta que o que ocorreu foi um verdadeiro confisco do seu patrimônio, pois a multa vai além de seu objetivo, espoliando, a seu ver, as possibilidades econômicas de continuar no comércio (reproduz disposições constitucionais acerca da utilização de tributo com efeito de confisco e sobre o que denomina princípio da livre iniciativa);

- esclarece que emitiu todas as notas fiscais e as escriturou, e que, em razão disso, os livros fiscais estão em conformidade com a sua atividade e sempre ficou à disposição da autoridade fiscal. Adita que não há nenhum documento falso ou escrituração inidônea, e que não criou qualquer obstáculo à fiscalização. Aduz, ainda, que no caso em tela houve culpa e não dolo;

- por fim, reitera a afirmação de que a multa de ofício de 150% fere o princípio do não-confisco, da livre iniciativa e o da proporcionalidade.

Recurso lido na íntegra em plenário.

Como garantia arrolou bens.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10930.000766/2005-60
Acórdão nº : 105-15.820

VOTO

Conselheiro WILSON FERNANDES GUIMARÃES, Relator

O recurso é tempestivo, a empresa apresentou garantia através de arrolamento de bens, portanto conheço do apelo.

Tratam os autos de exigência de IRPJ e reflexos, lançados em decorrência da constatação de omissão de receitas, apurada através do confronto entre os valores declarados e os registrados no Livro Registro de Saídas e no Livro Diário.

Inconformada com a decisão prolatada em primeira instância, a recorrente oferece recurso, no qual, basicamente, reitera as razões apresentadas por ocasião da apresentação impugnação. Diante disso, passemos a análise da peça recursal.

PRELIMINAR

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

Alega a recorrente que "os demonstrativos e a forma como o procedimento administrativo fiscal se corporifica e se materializa não esclarece o que de fato ocorreu no lançamento, não apontando o início da ação fiscal, as respectivas bases de cálculo, os fatores de correção, como foram compensados os valores recolhidos, se estes foram compensados na base original ou se corrigidos ao final ou nenhuma dessas hipóteses".

Como procuraremos demonstrar, não assiste razão à recorrente, uma vez que, no que tange aos aspectos formais, o lançamento não merece reparo.

Identifica-se, às fls. 01, o Mandado de Procedimento Fiscal, no qual encontram-se previstos os seguintes procedimentos: fiscalização do IRPJ, exercícios 2002 a 2004, e do SIMPLES, exercício 2001. Posteriormente, foi incluído, para o IRPJ, o período de janeiro a agosto de 2004; para a COFINS, o período de 2000 a 2004; e para o PIS o período de 1999 a 2004. Para fins dessas inclusões, foram emitidos os correspondentes Mandados de Procedimento Fiscal Complementares, conforme documentos de fls. 688 e 689.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10930.000766/2005-60
Acórdão nº : 105-15.820

Portanto, emitido o citado Mandado de Procedimento Fiscal, bem como seus complementos, a empresa foi cientificada, em 08 de outubro de 2004, da natureza do procedimento fiscal (fiscalização), dos tributos objeto de investigação e dos períodos a serem auditados. Nessa mesma data (08 de outubro de 2004), tomou ciência do Termo de Início de Fiscalização (fls. 03 e 04).

Em 08 de novembro de 2004, através do Termo de Intimação nº 1, a empresa foi intimada a apresentar livros fiscais e a prestar esclarecimentos acerca de diferenças detectadas entre valores declarados à Secretaria da Receita Federal (DIPJ) e os registrados nos Livros Registro de Saídas. Através do referido Termo a empresa foi alertada a respeito das consequências que poderiam advir caso as informações/documentos não fossem apresentados (fls. 683).

Em 03 de dezembro de 2004, a empresa foi cientificada que tinha sido promovido a sua exclusão do SIMPLES, a partir de 1º de janeiro de 2000. Nessa mesma ocasião, lhe foi esclarecido que, se quisesse, poderia apresentar contestação em relação à citada exclusão (fls. 682).

Às fls. 690/694, encontra-se descrito no Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal o escopo do procedimento fiscal levado a efeito na empresa, bem como as infrações apuradas.

Às fls. 695/741, nas peças que integram o Auto de Infração lavrado, identificamos os Demonstrativos de Apuração dos tributos e contribuições que estão sendo exigidos da empresa, a descrição da infrações apuradas e os correspondente enquadramentos legais.

Assim, como já afirmamos, no que diz respeito aos aspectos formais, o lançamento efetivamente não merece reparo.

MÉRITO

Sob esse título, a recorrente afirma, no que aqui importa apreciar, que no procedimento fiscal levado a efeito contra ela dever-se-ia fazer a progressão dos faturamentos, efetuando-se os lançamentos dentro dos limites do SIMPLES.



Processo nº : 10930.000766/2005-60
Acórdão nº : 105-15.820

Quanto a esse aspecto, releva esclarecer que, em estrita observância do princípio da legalidade, a autoridade fiscal só está autorizada a praticar atos que encontrem respaldo na legislação tributária. Ainda que se possa vislumbrar justiça no pleito da recorrente, o tratamento das receitas omitidas apuradas pela fiscalização não poderia ser diverso do que foi adotado por ela, pois, na medida em que a empresa foi excluída, com efeitos retroativos, do SIMPLES, ressalte-se, de forma definitiva, visto que não utilizou a prerrogativa de contestar o ato de exclusão, a apuração da base tributável dos impostos e contribuições devidos deveria ter sido feita com observância da legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, isto é, com base no lucro presumido, real ou arbitrado. É o que impõe a legislação (inciso III do art. 15 da Lei nº 9.317, de 1996).

Alega a empresa que, na notificação para optar pela forma de lançamento, foi coagida, pois só lhe foi oferecida a oportunidade de optar pelo lucro real ou presumido. Como já dissemos, não se trata de coação, mas sim de fiel observância aos ditames da lei. Nesse sentido, a fiscalização, a partir da exclusão formal da empresa da sistemática de recolhimento dos tributos através do SIMPLES, intimou a empresa para que se manifestasse acerca da forma de tributação pretendida. Tal providência, diferentemente do interpretado pela empresa, revela razoabilidade por parte da autoridade fiscal, que, a nosso ver, poderia, sem consulta, promover o lançamento aplicando a regra geral de incidência (lucro real trimestral).

Adiante, a recorrente alega que a multa de ofício e os juros de mora aplicados representam verdadeiro confisco do seu patrimônio. Quanto a esse aspecto, releva esclarecer que a apreciação da matéria não se insere na competência dos órgãos administrativos de julgamento, visto que não lhes cabe analisar a constitucionalidade, ou não, das leis aplicadas por ocasião do lançamento.

Afirma a recorrente que emitiu todas as notas fiscais e as escriturou, e que não há nenhum documento falso ou escrituração inidônea. Como já relatado, a fiscalização aplicou multa qualificada por entender que a conduta da empresa demonstrou o intuito



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 10930.000766/2005-60
Acórdão nº : 105-15.820

deliberado de não submeter parcela de suas receitas à tributação. É o que também nos parece, senão vejamos:

a) a conduta da empresa efetivamente é reiterada, pois vinha apresentando em todos os anos, Declaração Simplificada, com valores substancialmente inferiores aos efetivamente retratados na sua escrituração;

b) ao contrário do alegado, não nos parece que tenha havido simples erro, mas, ao contrário, intenção deliberada de informar, ao fisco, valores significativamente inferiores aos efetivamente percebidos;

c) às fls. 687, a própria empresa afirma, em resposta à intimação formalizada pela fiscalização, que as diferenças apontadas entre os valores consignados nas declarações entregues à Secretaria da Receita Federal e os levantados através da sua escrituração, seriam decorrentes do fato de que as declarações teriam sido preenchidas em conformidade com os documentos de arrecadação recolhidos. Resta indubitável, portanto, que a empresa deliberadamente pretendeu recolher os tributos e as contribuições sobre uma pequena parte de suas receitas;

d) observando-se os valores das receitas consignados na escrituração da empresa com os por ela declarados ao fisco, identifica-se uma semelhança numérica, no mínimo intrigante. Isoladamente, tal semelhança poderia se circunscrever ao campo da coincidência, porém, inserida no contexto das peças que integram o processo, ela se adiciona como mais um elemento que concorre para criar a convicção de que a empresa intentou, de forma consciente e deliberada, subtrair parcela de suas receitas à tributação;

Ano-calendário 2000

DIPJ Simplificada R\$ 89.325,63

Apurado R\$ 632.947,33

Ano-calendário 2001

DIPJ Simplificada R\$ 111.467,20

Apurado R\$ 764.467,20

Ano-calendário 2002



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10930.000766/2005-60
Acórdão nº : 105-15.820

DIPJ Simplificada R\$ 111.177,43

Apurado R\$ 940.177,43

Janeiro de 1993

DIPJ Simplificada R\$ 23.921,05

Apurado R\$ 43.921,05

e) em suas razões de defesa, em nenhum momento a empresa contesta, ou, ao menos, oferece argumentos que possam explicar o motivo em razão do qual os valores consignados nas declarações entregues à Secretaria da Receita Federal divergiram significativamente dos apurados pela fiscalização através da sua escrituração. Restringiu-se, essencialmente, a argüir inconstitucionalidade da legislação aplicada no lançamento.

Diante desse contexto, somos pela manutenção da aplicação da multa qualificada.

Assim, conheço do recurso para, rejeitando as preliminares argüidas, no mérito, negar-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 22 de junho de 2006.

WILSON FERNANDES GUIMARÃES