



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10980.002228/2001-91  
SESSÃO DE : 18 de junho de 2004  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.294  
RECURSO Nº : 125.072  
RECORRENTE : FORMA STYLO COLCHÕES E ESPUMAS LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/CURITIBA/PR

DCTF. MULTA POR ENTREGA FORA DO PRAZO.  
IMPOSSIBILIDADE DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

As obrigações acessórias não são alcançadas pela denúncia espontânea, sujeitando-se o contribuinte a multa pela entrega fora do prazo de declarações de contribuições e tributos federais (DCTF).

**Recurso Voluntário improvido**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros José Lence Carluci, relator, e Luiz Roberto Domingo que davam provimento. Designada para redigir o acórdão a Conselheira Atalina Rodrigues Alves.

Brasília-DF, em 18 de junho de 2004

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO  
Presidente

ATALINA RODRIGUES ALVES  
Relatora Designada

**16 SET 2005**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI, VALMAR FONSECA DE MENEZES e LISA MARINI VIEIRA FERREIRA DOS SANTOS (Suplente). Ausente o Conselheiro CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO.

RECURSO Nº : 125.072  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.294  
RECORRENTE : FORMA STYLO COLCHÕES E ESPUMAS LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/CURITIBA/PR  
RELATOR : JOSÉ LENCE CARLUCI  
RELATOR(A) DESIG : ATALINA RODRIGUES ALVES

## RELATÓRIO

Em 06/10/2001, o contribuinte suso-qualificado ingressou com o Pedido de Restituição de fls. 01 e o Pedido de Compensação de fls. 02. Sua pretensão é que os valores pagos a título de SIMPLES relativamente aos meses de setembro a dezembro de 1997 sejam considerados como recolhimentos indevidos e, reconhecido o crédito respectivo, seja o mesmo utilizado para extinguir os valores devidos no período a título de IRPJ e demais tributos reflexos calculados segundo modalidade de lucro presumido.

A pretensão foi indeferida por meio de despacho decisório de 20/08/2001 fls. 51-52) pelos seguintes fundamentos:

- nos sistemas da Secretaria da Receita Federal a requerente aparece como optante pelo SIMPLES em duas datas diferentes, 01/01/97 (fls. 36) e 01/01/98 (fls. 40). Isso porque, em requerimento de fls. 45-48, a contribuinte alegou haver feito sua opção pelo SIMPLES em 03/10/1997 e que, por essa razão, sua opção seria válida somente a partir de 01/01/98; e que para o ano-calendário de 1997 sujeitou-se à tributação na modalidade de lucro presumido. Em acatamento a essa argumentação foi emitido o Ofício nº 566/DRF/SESIT, de 23/07/2001 (fls. 49), alterando a adesão pelo SIMPLES para a data de 01/01/1998;
- ocorre que a requerente apresentou em 25/05/98 declaração simplificada a este ato, nos termos do Ato Declaratório (Normativo) COSAR nº 30 de 24/12/1997 (fls. 50, torna definitiva sua opção com efeitos a partir de 1º de janeiro de 1997;
- inobstante a apresentação posterior de duas declarações na modalidade de lucro presumido para o mesmo período-base, sua opção já se tornara definitiva, posto que nos termos da Instrução Normativa SRF nº 166 de 23/12/1999, não se admite retificação de declaração que implique mudança do regime de tributação;

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.072  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.294

- em assim sendo, restabeleceu-se a data de 1º/01/1997 como termo inicial da adesão ao SIMPLES, o que torna devido os valores recolhidos àquele título.

Cientificada da decisão em 13/09/2001 (fls. 58), a contribuinte, em 25/09/2001, interpôs manifestação de inconformidade de fls. 59-68, na qual veiculou as alegações adiante sintetizadas.

Por erro contábil passou a recolher na forma do SIMPLES seus tributos a partir do protocolo do Termo de Adesão, em 03/10/1997, o que gerou pagamento a maior.

Por essa razão requereu a alteração do sistema de tributação no ano de 1997, para prevalecer a opção pelo lucro presumido. A solicitação foi acatada pelo chefe da SESIT. Entretanto, por meio de despacho que denegou a compensação, a decisão foi reconsiderada.

A contribuinte recolheu seus tributos federais na modalidade de lucro presumido até o mês de agosto de 1997. Assim, no mesmo exercício houve recolhimento por duas modalidades distintas.

A adesão ao SIMPLES, tendo ocorrido em 03/10/1997, somente pode gerar efeitos a partir de 01/01/1998.

O Ato Declaratório (Normativo) COSAR Nº 30 DE 24/12/1997 não tem o condão de superar disposição legal expressa no Regulamento do Imposto de Renda. Se a contribuinte recolheu pelo lucro presumido os tributos alusivos aos oito primeiros meses do ano, essa modalidade de tributação tornou-se definitiva para todo o ano.

A retroatividade a que se refere o aludido Ato Declaratório não pode ser aplicada porque o contribuinte optou apenas em outubro de 1997.

Ocorreu apenas um erro contábil que ensejou o recolhimento de tributos a maior, com base no SIMPLES que só poderia ocorrer no exercício fiscal seguinte, e não a partir da data de protocolo do Termo de Opção, ou mesmo de forma retroativa.

O FISCO não está levando em consideração que os oito primeiros pagamentos do imposto de renda ocorreram com base no lucro presumido.

A DRJ/CURITIBA – PR indeferiu o pleito, ementando, assim, sua decisão:

RECURSO Nº : 125.072  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.294

“OPÇÃO PELO SIMPLES NO ANO-CALENDÁRIO DE 1997  
A Instrução Normativa SRF nº 28, de 1997, com fundamento no § 4º do artigo 8º da Lei nº 9.317/1996, estabeleceu que, para o ano-calendário de 1997, os contribuintes poderiam optar pelo SIMPLES em qualquer data do mesmo.

**CONFIRMAÇÃO DA OPÇÃO PELO SIMPLES RELATIVA AO ANO-CALENDÁRIO DE 1997**

As pessoas jurídicas que optaram pelo SIMPLES no curso do ano-calendário de 1997 tiveram, por força do Ato Declaratório (Normativo) COSAR nº 30/1997, a oportunidade de confirmar ou não a sua opção com efeitos a partir de 1º/01/1997, conforme intenção exteriorizada por meio da entrega da declaração de rendimentos alusiva àquele período-base.

Solicitação Indeferida.”

Inconformada com a decisão da DRJ/Curitiba, a contribuinte, tempestivamente, interpôs recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes, no qual reitera os argumentos expostos na impugnação e acrescentando:

- a interpretação de norma no direito tributário não poderá fundar-se tão-somente na literalidade do texto;
- o aplicador da norma deve levar em conta os princípios do sistema jurídico e, nesse contexto a meta-regra é o princípio da hierarquização axiológica, ou seja, a prevalência do princípio axiológicamente superior em relação aos demais;
- os princípios integram o Direito Positivo e sobrepairando, o princípio da Justiça;
- salienta, que não existe débito para com o Fisco Federal, havendo um crédito a seu favor oriundo de diferença entre o que foi recolhido erroneamente com base no SIMPLES (crédito) e o valor que deveria ter sido recolhido com base no lucro presumido dos meses de setembro a dezembro/97 (débito), que é o pedido de restituição ou compensação.

Reitera o pedido formulado na impugnação.

É o relatório.

RECURSO Nº : 125.072  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.294

### VOTO VENCEDOR

A interessada, no ano-calendário de 1997, recolheu o IRPJ com base no lucro presumido até o mês de agosto de 1997, e nos meses de setembro a dezembro de 1997, efetuou seus recolhimentos com base no SIMPLES.

Cumprе esclarecer que, excepcionalmente, no ano-calendário de 1997, a legislação facultou ao contribuinte optar pelo SIMPLES em qualquer data do referido ano-calendário com efeitos a partir de 1º de janeiro daquele ano, conforme previsto no artigo único da IN SRF nº 28, de 27/03/1997, *verbis*:

*"Artigo único: A opção pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, com os efeitos a que se refere o § 3º do art. 8º da Lei nº 9.317, de 1996, poderá ser feita em qualquer data do ano-calendário de 1997."*

Por sua vez, o ADN COSAR nº 30, de 24/12/1997, facultou ao contribuinte optante pelo SIMPLES no ano-calendário de 1997, confirmar ou desistir de sua opção até o momento da entrega da declaração relativa ao exercício de 1998, nos termos do disposto no seu item I, *verbis*:

*"I. A pessoa jurídica optante pelo SIMPLES terá aceita sua opção pelo SIMPLES, a partir de 1º de janeiro de 1997, mediante apresentação da Declaração Anual Simplificada."*

No caso dos autos, a contribuinte aderiu ao SIMPLES em 03/10/1997, e confirmou sua opção com a entrega, em 28/05/1998, de sua "Declaração Anual Simplificada".

Ressalte-se que, decorridos alguns anos, em 05/04/2001 e 23/07/2001, a contribuinte entregou DIRPJ/98, ano-calendário 1997, retificadoras, visando alterar o regime de tributação de SIMPLES para lucro presumido.

Referidas declarações foram canceladas (fls. 43, 44 e 52), por terem sido apresentadas indevidamente, uma vez que a IN SRF nº 166, de 23/2/1999, estabelece no seu art. 5º, que "no caso de DIPJ ou DIRPJ não será admitida retificação que tenha por objetivo mudança do regime de tributação, salvo nos casos determinados pela legislação, para fins de adoção do lucro arbitrado."

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.072  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.294

Conforme explicitado pelo relator do acórdão proferido em 1ª instância, à fl. 71, o contribuinte “não cometeu um erro de fato, e, sim, formalizou uma opção”, ao entregar sua Declaração Anual Simplificada. Ressalte-se que a opção pelo SIMPLES não caracteriza erro, mas exercício de vontade facultado pela legislação, razão pela qual não merece reparos a decisão recorrida de fls. 67/72, a qual deve ser mantida em sua integralidade.

Em face do exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Sala das Sessões, em 18 de junho de 2004

  
ATALINA RODRIGUES ALVES – Relatora Designada

RECURSO Nº : 125.072  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.294

### VOTO VENCIDO

Antes de proferir o meu voto procurarei sintetizar os fatos constantes dos autos e descritos no relatório acima para, através de uma visão do conjunto se possam extrair as conclusões que o fundamentarão.

A contribuinte vinha sendo tributada no IRPJ pelo lucro presumido.

1. Relativamente ao ano calendário de 1997, período de janeiro a dezembro ocorreram os seguintes fatos, em ordem cronológica:
2. janeiro/ agosto/97 – recolhimento pelo lucro presumido.
3. 03/10/97 – protocolo de opção ao SIMPLES (fls).
4. Nas datas de 30/09/97, 31/10/97, 30/11/97 e 31/12/97, efetuou os recolhimentos na sistemática do SIMPLES (DARFs às fls)
5. 25/05/98 – DIRPJ/98, ano calendário 1997, na sistemática do SIMPLES.
6. 05/04/01 – DIRPJ/98, ano calendário 1997, retificadora, pelo lucro presumido (fls. 21).
7. 23/07/01 – Ofício nº 566, da DRF/SESIT, reconhecendo o direito a sistemática do SIMPLES a partir de 01/01/98 (fls 41).
8. 20/08/01 – revisão do ato de deferimento do pedido, com conseqüente cancelamento do DIRPJ/98 pelo lucro presumido e restabelecendo a sistemática do SIMPLES a partir de 01/01/97 e indeferimento do pedido de compensação dos tributos recolhidos com débitos apurados no SIMPLES (Fls. 52).

À vista do cancelamento do ato administrativo que autorizou a opção pelo SIMPLES a partir de janeiro/98, a Receita Federal expediu os DARF/SIMPLES para os meses de janeiro/agosto/97.

Os pagamentos efetuados pelo lucro presumido nesse período constam às fls. 47 a 60 e, para não ser tributado em duplicidade, a contribuinte não procedeu ao recolhimento dos DARF/SIMPLES emitidos pela Receita Federal.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.072  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.294

A contribuinte alega um crédito a seu favor de R\$ 2.452,48 oriundo de diferença entre R\$ 10.371,22 (recolhidos com DARF/simples) e R\$ 7.918,74 (valor que teria sido recolhido com base no lucro presumido, no mesmo período - setembro a dezembro/97).

Em nenhum momento esse crédito a seu favor foi contestado pela administração, que, aliás, o reconhece quando indeferiu seu pedido de restituição, não por ser ilegítimo, porém pelo fato de que em face de legislação que fundamentou o indeferimento, não podem subsistir num mesmo período duas sistemáticas de recolhimento do IRPJ, o que levou a administração a retroagir a tributação pelo SIMPLES para todo o ano calendário, a partir de 01/01/97.

Feitas essas considerações passo à análise dos fatos procurando enquadrá-los no que entendo ser o Direito como instrumento da realização da Justiça, regravando as relações interpessoais e entre a Administração e os administrados, conjugando o direito positivo com a doutrina, a jurisprudência e os princípios.

Sob essa ótica, à luz da legislação aplicável aos fatos e atendo-se ao formalismo de seus textos, andou bem a DRF/Curitiba confirmada pela DRJ/Curitiba em seu lúcido decisório determinando a confirmação de opção pelo SIMPLES com efeito retroativo a partir de 01/01/97.

Porém, sou forçado a me posicionar diferentemente sob uma outra visão dos fatos e da aplicação das normas.

A aplicação pura e simples de legislação citada e que fundamentou a decisão (acórdão) pode redundar num enriquecimento sem causa por parte da Administração, eis que reconheceu a existência do crédito da contribuinte decorrente dos recolhimentos efetuados de janeiro a agosto/97 pelo lucro presumido e de setembro a dezembro/97 pelo SIMPLES e, exigindo novo recolhimento via DARF/SIMPLES para o período de janeiro a agosto/97.

Outro fato a ser considerado é que a contribuinte protocolizou o pedido de restituição a 06/04/01, e declaração retificadora da DIRPJ/98, ano base 1997 a 05/04/01, tendo-lhe sido deferido a 23/07/01 pelo Ofício nº 566/01, a meu ver, convalidando os efeitos no mundo jurídico praticados no ano calendário de 1997 cuja correção houvera sido pleiteada com a retificadora apresentada e pedido de reconhecimento do crédito a ser restituído.

Nesse sentido, penso que a retroação dos efeitos a partir de 01/01/97 determinada a 20/08/01 pelo ato administrativo revisional do deferimento anterior fere o princípio da irretroatividade da norma *in pejus*, do art. 106, do CTN, visto acarretar um pagamento a maior de tributo.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.072  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.294

É certo que a Administração pode rever e anular seus atos administrativos quando eivados de vícios ou incorreções e que redundam ou redundariam em prejuízo ao Erário. Não é o caso dos autos, tanto que, não houve procedimento fiscal de lançamento de créditos tributários contra a contribuinte. Apenas, como disse, aplicação do formalismo do texto aos atos administrativos.

Se o ato administrativo gerou ou vai gerar efeitos em relação a terceiros e não gerou efeitos danosos à Administração, o exercício da faculdade de sua anulação não é absoluto. Deve ser sopesado e, se praticado deve sê-lo em rito próprio, com a garantia de ampla defesa e contraditório aos interessados em relação ao objeto da lide, qual seja, a própria anulação do ato.

No caso, a autoridade fiscal pretende ver anulado o Ofício nº 566/01, de forma incidental ao processo de pedido de restituição. Tal declaração de nulidade, feita de forma imprópria não pode gerar os efeitos pretendidos pela Administração, pois, não é objeto desta lide.

Note-se que a Receita Federal somente passou a exigir diferenças relativas ao exercício de 1997 a 20/08/01, depois que o contribuinte ingressou com o pedido de restituição a 06/04/01, o que comprova que não havia processo de lançamento em curso, ratificando com isso o disposto no art. 832 do RIR/99, que permite a retificação da DIRPJ. Tal dispositivo prevê a possibilidade de retificação da declaração de rendimentos no caso de erro, antes de iniciado o processo de lançamento de ofício. O seu parágrafo único assim prescreve quanto ao procedimento de retificação:

“Parágrafo único. A retificação prevista neste artigo será por processo sumário, mediante a apresentação de nova declaração de rendimentos, mantidos os mesmos prazos de vencimento do imposto.”

A compensação ou restituição nesse caso, decorrente, é prevista pela IN SRF nº 166/99, art. 4º.

Se houve o reconhecimento da opção da contribuinte pelo SIMPLES a partir de 01/01/98, tendo sido aceita a declaração retificadora do IRPJ/98, ano-calendário 1997, devem ser aceitos também, como passíveis de retificação os DARF's de recolhimento SIMPLES no ano de 1997, como decorrência do erro da contribuinte.

A retificação que se aduz é a pretendida pela contribuinte por meio da compensação do que foi recolhido a título de SIMPLES com os tributos devidos na sistemática do lucro presumido.

Na hierarquização dos princípios aplicáveis ao caso concreto sob análise, vejo a preponderância do princípio da moralidade pública, que tem como

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.072  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.294

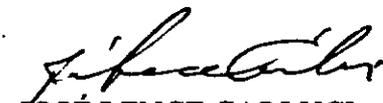
corolários os princípios da justiça e o da prevalência do interesse público. O interesse público maior é o da realização da justiça, obtida atendo-se aos conceitos éticos e da moralidade pública (art. 37, da CF).

O Estado ao produzir a norma tributária ou ao aplicá-la não pode olvidar os princípios jurídicos , nem atender apenas às palavras do texto legal.

Face ao acima exposto, dou provimento ao recurso voluntário.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 18 de junho de 2004

  
JOSÉ LENCE CARLUCI – Conselheiro