



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

**Processo n°** 11075.720277/2009-41  
**Recurso n°** 932.946 Voluntário  
**Acórdão n°** **1802-01.233 – 2ª Turma Especial**  
**Sessão de** 10 de maio de 2012  
**Matéria** SIMPLES NACIONAL  
**Recorrente** TRANSPORTES FROLI LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Período de apuração: 01/07/2007 a 30/06/2008

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE**

O controle de constitucionalidade dos atos legais é matéria afeta ao Poder Judiciário. Descabe às autoridades administrativas de qualquer instância examinar a constitucionalidade das normas inseridas no ordenamento jurídico nacional

**NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO - MULTA DE OFÍCIO**

A multa de ofício padrão, no percentual de 75%, foi estabelecida para punir a mera falta de pagamento ou recolhimento de tributo. Sua aplicação independe da caracterização de outros elementos ou circunstâncias, tanto do ponto de vista objetivo, quanto do subjetivo (intenção do agente). Incabível a aplicação da multa moratória de 20%, uma vez que o tributo não foi confessado espontaneamente pela Contribuinte em documento hábil à execução fiscal, e a exigência de ofício é sempre acompanhada da multa de 75%.

**APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO - OPERAÇÕES CONTRATADAS /FATURADAS EM DÓLAR - CRITÉRIO DE CONVERSÃO PARA A MOEDA NACIONAL**

Não há qualquer embasamento legal para que a conversão do valor das operações contratadas/faturadas em dólar seja feita com base na taxa de câmbio do dia do auto de infração, e esse procedimento também não encontraria nenhuma razoabilidade. O critério adequado é o que foi aplicado pela Fiscalização, que também está de acordo com o art. 22 da Instrução Normativa SRF n° 243, de 11/11/2002, segundo o qual a conversão em reais deve ser feita pela taxa de câmbio em vigor na data da efetiva prestação do serviço ou transferência do direito, que é “a data do auferimento da receita, assim considerada o momento em que, nascido o direito à sua percepção, a receita deva ser contabilizada em observância ao regime de competência.”

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa- Presidente.

(assinado digitalmente)

José de Oliveira Ferraz Corrêa - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José de Oliveira Ferraz Corrêa, Gilberto Baptista, Nelso Kichel, Gustavo Junqueira Carneiro Leão e Marco Antonio Nunes Castilho.



*Em seguida argumenta contra a exigência da multa de ofício (75%), como segue:*

- *argumenta que o artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96 é inconstitucional, pois tem caráter de confisco, infringido frontalmente o artigo 150, IV da Carta Magna;*
- *entende que a exigência de multa (75%) próximo ao valor do débito cobrado, apenas pelo não recolhimento do tributo, sem que tenha havido grave ofensa à ordem tributária, padece de razoabilidade, configurando confisco;*
- *cita jurisprudência judicial nesse sentido: Ementa ao Acórdão 1999.34.00.029571-9 do TRF da 1ª Região;*
- *sustenta que a multa a ser aplicada é a de mora (20%), prevista no artigo 61, § 2º da Lei nº 9.430/96 e, por ser a mais benéfica, deve retroagir em benefício da impugnante;*

*No mérito seus argumentos são, em síntese, os seguintes:*

- *diz que impugna os valores lançados; fala em duplicidade e pela não compensação de valores que a empresa possui a título de crédito perante a Fazenda Nacional;*

*Sob o título “Demonstrativo de Receitas: Variação Cambial – Dólar – Aplicação da data do lançamento de ofício” apresenta os seguintes argumentos:*

- *entende abusiva e, portanto, excessiva a aplicação da variação da taxa do dólar para fins de apuração da receita;*
- *sustenta a aplicação da taxa do dólar do período do lançamento de ofício, em observância ao princípio da razoabilidade e da proporcionalidade.*

*Seu pedido é o de praxe, como segue: “À vista de todo o exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, espera e requer a impugnante seja acolhida a presente impugnação para o fim de assim ser decidido, revisando-se o débito fiscal reclamado, bem como o adequando aos ditames legais vigentes e cogentes, cancelando-se o débito fiscal reclamado”.*

Como mencionado, a DRJ Porto Alegre/RS considerou procedente o lançamento, expressando suas conclusões com a ementa abaixo:

*ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL*

*Período de apuração: 01/07/2007 a 30/06/2008*

*AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. PRELIMINAR DE NULIDADE. ILEGALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE. IRPJ-SIMPLES NACIONAL. OMISSÃO DE RECEITAS. INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO. LANÇAMENTOS REFLEXOS: PIS, CSLL, COFINS e CSS-INSS.*

*Não se vislumbra nos autos as hipóteses de nulidade argüidas na impugnação.*

*A autoridade administrativa é incompetente para apreciar argüição de inconstitucionalidade e ilegalidade de leis ou atos, bem como de afronta a princípios constitucionais.*

*A verificação de diferença na base de cálculo ou insuficiência de recolhimento do imposto pelo regime do SIMPLES NACIONAL constitui infração que autoriza a lavratura do competente auto de infração, para a constituição do crédito tributário.*

*Dada a íntima relação de causa e efeito, aplicam-se aos lançamentos reflexos o decidido no principal.*

*Impugnação Improcedente*

*Crédito Tributário Mantido*

Inconformada com essa decisão, da qual tomou ciência em 27/09/2011 (fls. 1.177), a Contribuinte apresentou em 26/10/2011 (conforme consta da Comunicação de fls. 1.183) o recurso voluntário de fls. 1.188 a 1.196, onde reitera os mesmos argumentos de sua impugnação, conforme descrito nos parágrafos anteriores.

Nessa fase processual, ela apenas deixou de renovar as alegações sobre a “existência de duplicidade” e sobre “a não compensação de valores, já que a empresa possui crédito perante a fazenda nacional”.

Este é o Relatório.

## Voto

Conselheiro José de Oliveira Ferraz Corrêa, Relator.

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para a sua admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, a matéria em litígio diz respeito a lançamento para a exigência de tributos abrangidos pelo regime de tributação simplificada – Simples Nacional, no período de julho/2007 a junho/2008.

Com base nos valores de receita bruta auferidos pela Contribuinte, nas receitas por ela informadas em Declaração Simplificada – DASN, e na alíquota correspondente à sua atividade econômica, a Fiscalização verificou que houve insuficiência no recolhimento do Simples Nacional.

Sobre as diferenças não recolhidas, que estão sendo exigidas neste processo, foi aplicada a multa de 75%.

Em seu recurso, a Contribuinte suscita preliminar de nulidade do auto de infração, afirmando que ele foi lavrado em nítido desrespeito às normas constitucionais que prevêm o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte (at. 170, IX, e art. 179 da CF/88); que a multa de ofício de 75% ofende as referidas normas constitucionais; que o artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96 é inconstitucional, pois tem caráter de confisco; que o auto de infração não observou o princípio da legalidade (art. 37 da CF/88); e que a multa de 75% não atende os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, já que a Contribuinte atendeu as intimações da Fiscalização.

Nenhum destes argumentos merece prosperar, porque a apuração dos tributos exigidos neste processo seguiu as normas do Simples Nacional, conforme instituído pela Lei Complementar nº 123/2006.

Quanto à multa de ofício, é importante esclarecer que não foi aplicada pela Fiscalização a penalidade referente às hipóteses de sonegação ou fraude, no percentual de 150% (multa qualificada), mas sim a multa de ofício padrão, no percentual de 75%, que sempre acompanha o crédito tributário quando este é constituído de ofício, por meio de auto de infração, e que foi prevista para os casos de simples falta de pagamento ou recolhimento de tributo, conforme determina o art. 44, I, da Lei 9.430/1996:

*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;*

No caso, não cabe a aplicação da multa moratória de 20%, uma vez que o tributo não foi confessado espontaneamente pela Contribuinte em documento hábil à execução fiscal, e a exigência de ofício, conforme já mencionado, é sempre acompanhada da multa de 75%.

Percebe-se que a Contribuinte, invocando genericamente as normas constitucionais que prevêm o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte, assim como os princípios da legalidade, do não confisco, da proporcionalidade e da razoabilidade, busca contestar a constitucionalidade de normas que foram validamente inseridas no ordenamento jurídico.

É preciso registrar que o tratamento diferenciado previsto na Constituição foi instituído por meio da Lei Complementar nº 123/2006 (Simples Nacional), assim como a Lei 9.430/1996 determina a aplicação da multa de 75% para os casos de simples falta de pagamento ou recolhimento de tributo, e não cabe à administração pública negar vigência a estas normas, por suposta inconstitucionalidade.

Com efeito, falece a esse órgão de julgamento administrativo competência para provimento dessa natureza, que está a cargo do Poder Judiciário, exclusivamente.

Oportuno lembrar que apenas de modo excepcional, havendo prévia decisão por parte do Supremo Tribunal Federal, e cumpridos os requisitos do Decreto nº 2.346/97 ou do art. 103-A da Constituição, o que não ocorre no presente caso, é que a Administração Pública deixaria de aplicar as referidas normas legais.

A matéria, inclusive, já foi sumulada por este Conselho:

*Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Nestes termos, rejeito a preliminar de nulidade.

Quanto ao mérito, em sede de recurso a Contribuinte renova os argumentos de que seria abusiva e, portanto, excessiva a aplicação da variação da taxa do dólar para fins de apuração da receita.

Segundo o seu entendimento, tratando-se de lançamento de ofício, seria mais razoável a aplicação da taxa do dólar do período do lançamento.

A decisão recorrida assim se manifestou sobre o assunto:

(...)

*No Anexo I ao Auto de Infração “Demonstrativo de Cálculo dos Tributos e Contribuições” (fls. 20 a 24) está demonstrada a base de cálculo, a alíquota (decorrente da receita bruta acumulada na atividade da contribuinte), os tributos e contribuições devidos, já descontados os valores declarados pela contribuinte (Simples Declarado em DASN).*

*Sobre a base de cálculo dos tributos e contribuições a Impugnante fala em duplicidade, contudo, sem dizer o que seria essa duplicidade, muito menos trazer qualquer comprovação*

*sobre a alegada duplicidade. Trata-se, portanto, de argumentação genérica, não demonstrada e sem nenhuma comprovação correspondente.*

*Ainda sobre a base de cálculo dos tributos e contribuições a contribuinte argumenta que no “Demonstrativo de Receitas” a conversão do Dólar (US\$) para Real (R\$) teria sido feita com a “Aplicação da data do lançamento de ofício”, permitindo entender que a conversão teria sido realizada com a utilização do dólar no dia do lançamento de ofício.*

*Não há qualquer fundamento na argumentação da contribuinte.*

*Observando-se os “Demonstrativos de Receita – Regime de Competência” constantes dos autos (Anos-Calendário 2006, 2007 e 2008 esse último até 06/2008) observa-se que a Taxa do Dólar utilizada foi a da “Cotação de Fechamento do Dólar USA – Compra – Banco Central” conforme observação ao final de cada um dos demonstrativos.*

*Aliás, a simples observação visual das taxas utilizadas mostra a utilização de taxas diferenciadas de acordo com os períodos indicados nos referidos demonstrativos.*

*Assim, não há qualquer fundamento nas argüições da Impugnante no sentido de que as taxas de dólar utilizadas seriam abusivas e excessivas ou que representariam ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. A cotação utilizada está de acordo com o disposto no art. 22 da Instrução Normativa SRF nº 243, de 11/11/2002, publicada no DOU de 13/11/2002.*

Não há qualquer embasamento legal para que a conversão do valor das operações contratadas/faturadas em dólar seja feita com base na taxa de câmbio do dia do auto de infração, e esse procedimento também não encontraria nenhuma razoabilidade.

O critério adequado é o que foi aplicado pela Fiscalização, que também está de acordo com o art. 22 da Instrução Normativa SRF nº 243, de 11/11/2002, segundo o qual a conversão em reais deve ser feita pela taxa de câmbio em vigor na data da efetiva prestação do serviço ou transferência do direito, que é “a data do auferimento da receita, assim considerada o momento em que, nascido o direito à sua percepção, a receita deva ser contabilizada em observância ao regime de competência”.

Portanto nenhum reparo merece a decisão recorrida.

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade, e, no mérito, nego provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

José de Oliveira Ferraz Corrêa

Processo nº 11075.720277/2009-41  
Acórdão n.º **1802-01.233**

**S1-TE02**  
Fl. 1.219

---

CÓPIA