



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6

Processo nº : 13830.000409/99-08
Recurso nº : 133.331
Matéria : IRPJ E OUTROS – EX.: 1997
Recorrente : SP-SP SISTEMA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PADRONIZADOS S/C
LTDA
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP
Sessão de : 14 DE MAIO DE 2003
Acórdão nº : 107-07.156

MULTA. EFEITO CONFISCATÓRIO. ARGÜIÇÃO. CONCEITO DE CONFISCO. DEMONSTRAÇÃO NÃO-REALIZADA. ACOLHIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. O exame de constitucionalidade da norma está confinada no foro do judiciário, e notadamente no egrégio Supremo Tribunal Federal. O sucesso da argüição na órbita administrativa sempre dependerá de demonstrações exaustivas, acompanhadas de dados técnicos irretorquíveis, evidenciando até que ponto a imposição da penalidade compromete o patrimônio empresarial, de modo a ficar efetivamente patenteada a vedação estabelecida na Carta Magna.

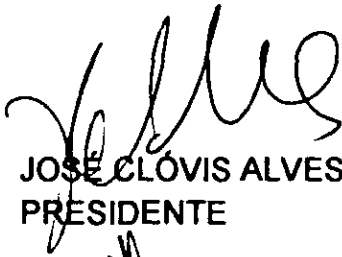
IRPJ. LUCRO PRESUMIDO. VALORES IMPOSITIVOS DECLARADOS. DIFERENÇAS LANÇADAS DE OFÍCIO. ADICIONAL. EXIGÊNCIA. PERTINÊNCIA. A opção pelo pagamento do adicional mensal - ou quando da entrega da declaração de rendimentos - somente alcança as verbas espontaneamente declaradas.

TAXA DE JUROS. SELIC. INCONSTITUCIONALIDADE. ALEGAÇÃO. MATÉRIA CONFINADA NO FORO DO STF. ARGÜIÇÃO EM SEDE IMPRÓPRIA. IMPROPRIEDADE. A Taxa Referencial do Sistema de Liquidação e Custódia para Títulos Federais – SELIC , é uma taxa de juros fixada por lei (art. 13 da Lei n.º 9.065/95), e com vigência a partir de abril de 1995 (art. 18 da Lei n.º 9.065/95); por conseguinte, não há qualquer lesão ao artigo 192, § 3º da Carta Política, pois este dispositivo constitucional além de não ser auto aplicável, refere-se, tão-somente, aos empréstimos concedidos por instituições financeiras aos seus clientes. A apreciação do caráter constitucional da taxa "SELIC" acha-se confinada no ilustre foro do eminente Supremo Tribunal Federal. E esse Egrégio sodalício ainda não se manifestou acerca do assunto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SP-SP SISTEMA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PADRONIZADOS S/C LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima 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.

Processo nº : 13830.000409/99-08
Acórdão nº : 107-07.156



JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE



NEICYR DE ALMEIDA
RELATOR

FORMALIZADO EM: **11 JUN 2003**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER, CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES e RONALDO CAMPOS E SILVA (PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL).



Processo nº : 13830.000409/99-08
Acórdão nº : 107-07.156

Recurso nº :133.331
Recorrente :SP-SP SISTEMA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PADRONIZADOS S/C LTDA

RELATÓRIO

I – IDENTIFICAÇÃO.

SP-SP SISTEMA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PADRONIZADOS S/C LTDA., empresa já qualificada na peça vestibular desses autos, recorre a este Conselho da decisão proferida pela TERCEIRA TURMA DE JULGAMENTO DA DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP., que lhe negara provimento às suas razões iniciais.

II – ACUSAÇÃO.

a) Imposto s/ a Renda das Pessoas Jurídicas.

a.1. De acordo com as fls. 02/09 e 14, o crédito tributário lançado e exigível decorre de Insuficiência do coeficiente aplicável à base de cálculo. Trata-se de empresa optante pela forma do Lucro Presumido, com atividade voltada para a prestação de serviços às empresas, exclusivamente, tendo calculado o imposto mensal com base no coeficiente e 16% e não 32%, consoante lei de regência.

Enquadramento legal: art.15 da Lei n.º 9.249/95.

b) Contribuição para o PIS/REPIQUE: fls. 10/13. Enq.legal: art.3.º, § 2.º, da Lei Complementar n.º 07/70; título 5, capítulo 1, seção 6, itens I e II, do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF n.º 142/82.

III – AS RAZÕES LITIGIOSAS VESTIBULARES

Cientificada da autuação, em 22.04.1999, apresentou a sua defesa em 21.05.1999, conforme fls. 63/67, acostando os documentos de fls. 68 e seguintes.

Em síntese, são essas as razões vestibulares extraídas da peça decisória:

Teria realmente preenchido incorretamente a declaração de rendimentos e, por consequência, pago menos imposto que o devido, por ter aplicado coeficiente de 16% em vez de 32%, na determinação do lucro, mas sem intenção de sonegar;

Ao caso em análise aplicar-se-ia o disposto no Decreto-lei n.º 2.124, de 1984, art. 5.º, §§ 1.º e 2.º, que estabelece:

“ § 1.º O documento que formalizar o cumprimento de obrigação acessória, comunicando a existência de crédito tributário constituirá confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente à exigência do referido crédito.

§ 2.º Não pago no prazo...acrescido da multa de 20%...poderá ser imediatamente inscrito em dívida ativa...”

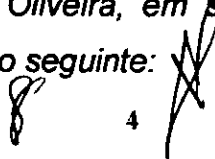
resta evidente que indicados os faturamentos mensais, nada foi ocultado ao Fisco, antes a ele declarado espontaneamente, por isso, inclusive, reclamado, sendo certo que o engano quanto à alíquota não tem a condição de transformar o ato em sonegação;

no lançamento não teriam sido consideradas as retenções na fonte, em total desobediência à Lei n.º 8.981, de 20 de janeiro de 1995, art. 34;

as retenções na fonte, no AC 1996, importariam em R\$ 11.699,70, o que equivaleria 73,86% do valor não recolhido por erro;

de acordo com a Instrução Normativa (IN)/SRF n.º 11, de 1996, o lucro presumido poderia ser tributado mensalmente à alíquota normal, sem incidência do adicional;

Ricardo Mariz de Oliveira, em seu Guia IOB do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, sobre o tema diz o seguinte:


4

** O recolhimento mensal do adicional era facultativo, a partir do mês em que o lucro presumido total tivesse excedido o limite de sua incidência, sendo que, caso não exercida essa opção, o seu recolhimento deveria ser efetuado até o último dia útil do mês de março seguinte ao encerramento do ano-calendário, sem incidência de multa e juros (art. 8.º , parágrafo 1.º , art. 242, parágrafo 6.º , e art. 37, parágrafo 5.º , letra "c").*

...

Do imposto calculado sobre o lucro presumido somente é permitido deduzir os seguintes valores:

Imposto de renda pago ou retido sobre as receitas que compõem o lucro presumido (Procedimento n.º II.3 – Atualização n.º 02/98)."

Perante o exposto, os valores pretendidos pelo Fisco não encontrariam sustentação legal;

com relação ao PIS/Repique, por decorrência, não poderia prosperar.

Ante o alegado, solicitou fosse cancelado o lançamento.

IV– A DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU

Às fls. 75/80, a decisão de Primeiro Grau exarou a seguinte sentença, sob o n.º 1.876, de 02 de agosto de 2002, assim sintetizada em suas ementas:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1996

LUCRO PRESUMIDO

A diferença de imposto devido, decorrente de erro na base de cálculo, declarada a menor, só pode ser exigida mediante o lançamento de ofício.

DEDUÇÃO DO IRRF

Não cabe, em lançamento de ofício, a dedução do imposto de renda retido na fonte já efetuada pela contribuinte na apuração do imposto a pagar declarado.

ADICIONAL

Em lançamento de ofício após a entrega da declaração de rendimentos cabe a exigência do adicional que deixou de ser recolhido.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário.

Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável, e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

MULTA DE OFÍCIO.

O lançamento decorrente de procedimento fiscal implica exigência de multa de ofício, consoante a legislação que rege a matéria.

*Assunto: Contribuição para o PIS/PASEP
Ano-calendário: 1996*

TRIBUTAÇÃO REFLEXA

Aplica-se à tributação reflexa idêntica solução dada à exigência principal (IRPJ), em face da estreita relação de causa e efeito.

VI – A CIÊNCIA DA DECISÃO DE 1º GRAU

Cientificada, em 04.09.2002, por via postal (AR de fls.89), apresentou o seu feito recursal em 03.10.2002 (fls. 90/101).

VII – AS RAZÕES RECURSAIS

Reproduz o que já fora assentado em sua peça vestibular, debatendo-se pela cobrança da Taxa de Juro SELIC.

VIII – DO DEPÓSITO RECURSAL

Colige, às fls. 102 e seguintes arrolamento de bens devidamente acolhido pela autoridade da Delegacia da Receita Federal conforme assentado às fls.

113.

VOTO

Conselheiro NEICYR DE ALMEIDA, Relator.

O recurso é tempestivo. Conheço-o .

Trata-se de empresa conformada ao lucro presumido, sujeita ao coeficiente de 32% (trinta e dois por cento), mas que houvera aplicado sobre a sua receita bruta e acréscimos o percentual de dezesseis (16).

I. Da Multa de Ofício

A multa de ofício perpetrada, conforme consta de fls. 03/09, foi da ordem de 75% (setenta e cinco por cento), com amparo no art. 44, inciso I, § 3.º da Lei n.º 9.430/96.

Os débitos tributários para gozarem da não incidência da multa de ofício, **pelo mesmo valor**, não de estar, de forma iniludível, declarados, integral e tempestivamente. Não é o caso da presente exigência, onde os quadros tecidos pela fiscalização demonstram que as verbas exigidas estão calcadas em diferenças apontadas havidas por comparação entre o que fora escriturado e o que efetivamente era devido.

Sobre a arguição da recorrente de tratar-se a tributação infligência confiscatória, creio, igualmente, incorrer aquela em equívoco interpretativo da Norma Constitucional.

O artigo 150, IV, da Carta Magna proíbe a existência de tributos com caráter confiscatório, não atingindo este comando legal as *penalidades*. Estas têm aplicação excepcional, no caso de infrações à legislação tributária e não são encargos perenes para terem o condão de inviabilizar ou comprometer as existências econômica

e financeira da empresa; aqueles, infere-se, juridicamente inconfundíveis com penalidade, como se retira do artigo 3º do CTN – nuclear e fundante do conceito de tributo.

A multa, contrariamente ao entendimento da contribuinte, tem o caráter penitencial e decorre de lei.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça no REsp. n.º 419156/RS, DJ., de 10.06.2002, Pág. 162, Relator o ilustre Min. José Delgado, assinala que (...). *Inexiste na multa efeito de confisco, visto haver previsão legal (art. 4.º, da Lei n.º 8.218/91). (...). Não se aplica o art. 920, do Código Civil, ao caso, porquanto a multa possui natureza própria, não lhe sendo aplicáveis as restrições impostas no âmbito do direito privado. A exclusão da multa ou a sua redução somente ocorrem com suporte na legislação tributária.*

Caberia à defesa demonstrar, com dados irretorquíveis, até que ponto a imposição comprometeu o seu patrimônio, de modo a ficar efetivamente caracterizada a vedação estabelecida na Carta Magna.

É consabido que o princípio constitucional da imposição penal, cujo caráter é agressivo, tem o condão de compelir a contribuinte a se afastar de cometer atos ou atitudes lesivos à coletividade.

II. Da Taxa de Juros SELIC

Sobre a limitação dos juros de mora a 12% ao ano por força da Lei n.º 8.383/91 e artigo 192 da Constituição Federal de 1988, merecem reparos as arguições da recorrente:

O Código Tributário Nacional outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os créditos não integralmente pagos no vencimento, reportando-se à data da ocorrência do fato gerador, conforme dispõe o seu artigo 142.

Já o parágrafo 1º do artigo 161 estabelece que os juros serão calculados à taxa de 1%,

se outra não for fixada em lei. A Taxa Referencial do Sistema de Liquidação e Custódia para Títulos Federais – SELIC - (art. 13 da Lei n.º 9.065/95), é uma taxa de juros fixada por lei e com vigência a partir de abril de 1995 (art. 18 da Lei n.º 9.065/95); por conseguinte, não há qualquer lesão ao artigo 192, § 3º da Constituição Federal, pois, este dispositivo, além de não ser auto aplicável, refere-se, tão-somente, aos empréstimos concedidos por instituições financeiras aos seus clientes.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, através de sua Primeira Seção, firmou o entendimento de que é pacífica a incidência da taxa SELIC, por exemplo, na repetição de indébito. No REsp 332612, de 19.11.2001, relator o Eminentíssimo Ministro Garcia Vieira, colaciona-se de sua notável ementa, versando sobre a cumulatividade da taxa SELIC com outros índices , o seguinte trecho:

Na repetição de indébito, este Superior Tribunal de Justiça decidiu, em reiterados precedentes, que, a partir de janeiro de 1.992, os créditos tributários devem ser reajustados pela UFIR, que será aplicada até 31/12/95, quando então é substituída pela SELIC, sendo, portanto, indevida a adoção do IGP-M nos meses de julho e agosto de 1.994.

Estabelece o parágrafo 4º do artigo 3º da Lei nº 9.250/95 que a restituição do indébito será acrescida de juros equivalentes à taxa SELIC, calculados a partir de 1º de janeiro de 1.996 até o mês anterior ao da restituição.

A taxa SELIC reflete, basicamente, as condições instantâneas de liquidez no mercado monetário e se decompõe em taxa de juros reais e taxa de inflação no período considerado e não pode ser aplicada, cumulativamente, com outros índices de reajustamento.

Declina, por outro lado, de qualquer apreciação do caráter constitucional dessa taxa, tendo em vista que tal competência acha-se confinada no ilustre foro do eminente Supremo Tribunal Federal. E esse Egrégio sodalício ainda não se manifestou acerca do assunto.

Concluindo, infere-se que, em matéria tributária, a exigência dos juros de mora com base em taxas flutuantes de mercado, além de não encontrar qualquer óbice de natureza constitucional, atua, por outro lado, como fator dissuasório da inadimplência fiscal ao impedir que o particular, utilizando-se do expediente de atrasar o adimplemento de suas obrigações tributárias, refugie-se no mercado especulativo

financeiro, locupletando-se à custa de outros seguimentos sociais vulneráveis e do erário público. Estou convencido, pois, não ser, ao reverso, a melhor interpretação do dispositivo constitucional o aqui colacionado pela recorrente.

III. Das Ofensas aos demais Princípios Constitucionais

Por oportuno, importa assinalar alguns aspectos complementares ao que tudo o mais já fora indicado.

É consabido que o controle da constitucionalidade no nosso ordenamento jurídico é exclusivamente judicial e, em última instância, notadamente confinada na competência da colenda Corte Suprema, a quem cabe o controle cogente da constitucionalidade das leis em nosso ordenamento jurídico. Tal fato não escapou à acuidade do legislador pátrio ao assentar no CPC, art. 984, essa hipótese muito factível de ocorrência.

Art. 984 - O juiz decidirá todas as questões de direito e também as questões de fato, quando este se achar provado por documento, só remetendo para os meios ordinários as que demandarem alta indagação ou dependerem de outras provas.

Ora, se o próprio judiciário tem a faculdade de remeter às instâncias superiores as proposições de relevantes indagações jurídicas, não será a parte autora que retirará do julgador administrativo igual prerrogativa.

Sobre o não enfrentamento das questões de inconstitucionalidade, pela autoridade monocrática, vale citar, "data-vênia", as contra - razões de recurso da Douta Procuradora da Fazenda Nacional (PSFN/Santo Angelo/RS), Janice Margarete Ruaro Radaelli, de fls. 949/950, da qual extraio o seguinte trecho:

Efetivamente, o bom direito não labora em favor da pretensão da recorrente, eis que descabe ao agente público perquirir sobre a motivação das políticas legislativas, vedando-se-lhe a interpretação de seus conteúdos ou a adequação destes aos parâmetros que entenda ajustados àqueles estabelecidos na norma de hierarquia superior. A questão da "justiça" ou da "injustiça" dos procedimentos adotados por determinação de lei ou da própria constitucionalidade da norma legal refoge à órbita da Administração, para se inserir na esfera da estrita competência do Poder judiciário. A "Vontade" do Administrador é a

“Vontade” da lei. E se a sua ação – que há de decorrer sempre do império legal – no entendimento do cidadão/contribuinte, ferir-lhe direitos cabe a este submeter a sua inconformidade ao Judiciário.

As Autoridades Singulares, por determinação legal e regulamentar, não de estar adstritas, com fidelidade, aos atos normativos emanados do órgão a que estão, funcionalmente, subordinadas, sob pena de desobediência funcional. Dessa forma estão obrigadas a aplicar atos legais ou normativos, mantendo eficaz as suas prescrições, de cujo cumprimento a SRF lhe imponha, a teor do art. 77 da Lei n.º 9.430/96, Portaria SRF n.º 3.608/94, em seu item IV, e da Portaria MF n.º 609/99.

Ademais, o tributo subsumido que está ao princípio da legalidade, curva-se, num Estado Democrático de Direito, à lei editada pelo poder legislativo (inciso I, artigo 48, da CF/88), consentida pela maioria de seus mandatários (artigo 1º, § único da CF/88). Existente, cumpre, por outro lado, à administração tributária exercitá-la – irrestritamente, conforme os seus postulados.

IV. Do Adicional

Em sua defesa, argüi a litigante que a teor da IN/SRF n.º 11/96, estava a recorrente desobrigada do recolhimento de adicional-IR, mesmo porque, quando da lavratura do auto de infração a empresa já houvera consumado a entrega da declaração.

Ora, a receita bruta e o imposto declarados pelo contribuinte denotam insuficiência de declaração, de recolhimento, e de confissão de débito, conforme se retira da planilha auto-explicativa tecida pelo Fisco, às fls. 14, máxime quando comparados com o imposto efetivamente devido no período, defluente da submissão da alíquota de 16% (dezesesseis por cento) à receita bruta.

A evocação iterativa do ato normativo, agora nessa instância, por certo não terá o condão de reverberar em seu benefício, se divorciada das prescrições do § 6.º, do art. 42 da mesma IN/SRF n.º 11/96, ex vi do prazo descrito também em seu § 5.º, alínea “c”, do art. 37.

À luz da norma citada, quando não exercida a opção de que se trata, haverá de ser calculada e paga no prazo de trinta (30) dias, contados a partir do mês de abril do exercício financeiro correspondente.

Não declarado, como está clarificado nos autos, impõe-se o lançamento de ofício, cortando cerca a qualquer alternativa não exercida espontaneamente, por óbvio, nesse processo.

V. Dedução do IR- Fonte

Conforme já enunciado e decidido pelas autoridades julgadoras prévias, o imposto sobre a renda retido na fonte já fora objeto de compensação na Declaração de Rendimentos das Pessoas Jurídicas (fls. 41, quadro12). Ressente-se de objeto tal argüição, dela não se tomando conhecimento.

C O N C L U S Ã O

Oriento o meu voto no sentido de se negar provimento integral ao recurso impetrado.

Sala das Sessões - DF, em 14 de maio de 2003


NEICYR DE ALMEIDA