ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 13896.721039/2011-30

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

CÓPIA

Processo nº	13896.721039/2011-30
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**1202-000.851 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	08 de agosto de 2012
Matéria	IRPJ/CSLL
Recorrente	TORCOMP USINAGEM E COMPONENTES LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2008

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE PER/DCOMP. OBRIGATORIEDADE.

É condição essencial para a homologação de compensações efetuadas pelo contribuinte a respectiva entrega da Declaração de Compensação prevista no § 1º do artigo 74, da Lei nº 9.430, de 1996.

FALTA DE RECOLHIMENTO DE ESTIMATIVAS. MULTA ISOLADA. CONCOMITÂNCIA.

A incidência de multa isolada aplicável na hipótese de falta de pagamento das estimativas mensais não elide a aplicação concomitante de multa de ofício calculada sobre o tributo devido na apuração anual.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Exercício: 2008

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Aplica-se ao lançamento decorrente, no que couber, o quanto decidido em relação ao lançamento matriz.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso voluntário, vencidos os conselheiros Geraldo Valentim Neto, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo e Orlando José Gonçalves Bueno, que davam provimento parcial ao recurso para cancelar a multa isolada. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Viviane Vidal Wagner.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/02/2013 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/02/201
3 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 02/04/2013 por VIVIANE VIDAL WAGNER, Assinado digitalmente em 27/02/2013 por NELSON LOSSO FILHO
Impresso em 03/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(documento assinado digitalmente)

Nelson Lósso Filho - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Geraldo Valentim Neto – Relator

(documento assinado digitalmente)

Viviane Vidal Wagner – Redatora designada

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Nelson Losso Filho,Carlos Alberto Donassolo, Viviane Vidal Wagner, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo, Geraldo Valentim Neto e Orlando Jose Gonçalves Bueno.

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/02/2013 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/02/201
3 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 02/04/2013 por VIVIANE VIDAL WAGNER, Assinado digitalmente em 27/02/2013 por NELSON LOSSO FILHO
Impresso em 03/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

Relatório

Trata-se de Autos de Infração (fls. 157/174) consubstanciados em lançamentos de IRPJ e CSLL, somado a multa de ofício, isolada e juros, referentes ao ano-calendário de 2008.

Segundo o Termo de Verificação Fiscal (fls. 151/156), a Recorrente teria declarado valores de IRPJ e CSLL em DCTF, os quais não foram recolhidos e não teriam sido objeto de pedido de compensação. Tendo em vista essa insuficiência no recolhimento dos tributos, a D. Autoridade Fiscal lavrou os presentes Autos de Infração, em que cobrou os valores que deixaram de ser recolhidos aos cofres públicos, somados às multas de ofício e isolada.

Cientificada do lançamento, a Recorrente apresentou Impugnação (fls. 178/191), alegando, em síntese, o que segue:

(i) Teria crédito de PIS, COFINS e IPI perante a Fazenda Pública e por isso teria direito à compensação com os débitos cobrados nos presentes Autos de Infração;

(ii) Não entregou as declarações PER/DCOMP devido à falta de legislação específica existente à época da apuração dos tributos, tendo encontrado dificuldades no preenchimento de tais documentos;

(iii) Impossibilidade de cobrança concomitante de multa de ofício e multa isolada por incidirem sobre a mesma base de cálculo.

Os autos foram encaminhados para a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas, a qual houve por bem julgar improcedente a Impugnação apresentada pela Recorrente, nos seguintes termos da ementa abaixo transcrita:

> *ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*
>
> *Data do fato Gerador: 31/12/2008, 31/01/2008, 29/02/2008, 31/03/2008, 30/04/2008, 31/05/2008, 31/07/2008, 31/08/2008, 30/09/2008*
>
> *ESTIMATIVAS DE IRPJ E CSLL. DECLARAÇÃO/RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS DEVIDOS NA APURAÇÃO DE AJUSTE.*
>
> *Adotada a sistemática de tributação com base no lucro real, com a opção pela apuração anual do IRPJ e da CSLL, a pessoa jurídica fica obrigada ao recolhimento de estimativas durante o ano-calendário, além do recolhimento dos tributos apurados na declaração de ajuste ao final do período.*
>
> *FALTA DE DECLARAÇÃO/PAGAMENTO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DE OFÍCIO.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/02/2013 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/02/2013 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 02/04/2013 por VIVIANE VIDAL WAGNER, Assinado digitalmente em 27/02/2013 por NELSON LOSSO FILHO
Impresso em 03/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A falta de declaração em DCTF de tributos e contribuições federais na modalidade de lançamento por homologação, bem como a insuficiência de recolhimento de valores devidos, justifica sua exigência pela autoridade fiscal por meio do competente Auto de Infração, com os consectários legais para a constituição do crédito tributário.

MULTA DE OFÍCIO E MULTA ISOLADA. DUPLICIDADE DE INCIDÊNCIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

A multa de ofício exigida por falta de pagamento de valores de IRPJ e da CSLL devidos na apuração anual, e a multa isolada por falta de recolhimento das antecipações mensais, calculadas sobre bases de cálculo estimadas dos tributos, têm hipóteses de incidência e bases de cálculo distintas, conforme as expressas disposições legais.

CONSTITUCIONALIDADE. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para análise de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade, de apreciação exclusiva do Poder Judiciário, restringindo-se o contencioso administrativo ao controle de legalidade dos atos praticados pelos agentes do fisco.

COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS DO SUJEITO PASSIVO. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. OBRIGATORIEDADE.

A partir de 01/10/2002, por força da Medida Provisória nº 66, de 2002, que deu nova redação ao artigo 74, da Lei nº 9.430, de 1996, a compensação de tributos e contribuições, para ser válida e eficaz, deve ser efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

INFRAÇÃO TRIBUTÁRIA. CRÉDITOS ANTERIORES. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

Inexistindo declaração de compensação formalizada pela contribuinte, antes do início do procedimento fiscal, com indicação dos tributos exigidos e de eventuais créditos junto à Fazenda Pública, fica integralmente mantido o crédito tributário em litígio, cuja compensação depende da observância pela pessoa jurídica da legislação pertinente, não havendo que se falar em arbitrariedade da autoridade fiscal por não realizar a compensação de ofício.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/02/2013 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/02/201
3 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 02/04/2013 por VIVIANE VIDAL WAGNER, Assinado digitalmente em 27/02/2013 por NELSON LOSSO FILHO
Impresso em 03/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Inconformada com a decisão supra, a Recorrente interpôs o presente Recurso Voluntário (fls. 220/224), pautado nos mesmos fundamentos utilizados na Impugnação.

Oportunamente, os autos foram enviados a este Colegiado. Tendo sido designado relator do caso, requisitei a inclusão em pauta para julgamento do recurso.

É o relatório.

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/02/2013 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/02/201
3 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 02/04/2013 por VIVIANE VIDAL WAGNER, Assinado digitalmente em 27/02/2013 por NELSON LOSSO FILHO
Impresso em 03/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto Vencido

CÓPIA

Conselheiro Geraldo Valentim Neto

Como o Recurso preenche os pressupostos de admissibilidade, dele tomo conhecimento e passo à análise dos argumentos aduzidos pela Recorrente.

I – DIREITO À COMPENSAÇÃO

Conforme exposto no relatório, os presentes Autos de Infração decorrem da apuração pela D. Autoridade Fiscal de insuficiência no recolhimento de estimativas mensais de IRPJ e CSLL no ano-calendário de 2008. Segundo o Termo de Verificação fiscal, a Recorrente teria declarado os valores em DCTF e teria deixado de recolhê-los aos cofres públicos.

A Recorrente alega que possui um crédito de PIS, COFINS e IPI a seu favor perante a Fazenda que seria três vezes maior que o débito ora cobrado e, por isso, não teria nenhum valor a pagar.

Ocorre que a Recorrente não efetuou nenhum pedido de compensação mas apenas apresentou DACON (Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais). A fim de justificar a falta de apresentação de Pedido de Compensação, via PER/DCOMP, a Recorrente alega que na época da apuração dos tributos não havia legislação específica prevendo a necessidade de efetuar o pedido via PER/DCOMP. Porém, as alegações não condizem com a realidade, conforme se passa a demonstrar.

Primeiramente, vale esclarecer que o DACON (Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais) restringe-se a demonstrar tão somente a apuração de PIS e COFINS das empresas optantes pelo Lucro Real, não sendo veículo hábil para configurar crédito perante a Fazenda Pública. Portanto, não pode ser usado para compensação com tributos devidos.

Quanto à necessidade de apresentação de Declaração de Compensação (PER/DCOMP), com a edição da Lei nº 10.637/2002, essa passou a ser obrigatória para pleitear a compensação relativa a tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil (RFB). Referida legislação deu nova redação ao artigo 74 da Lei nº 9.430/96, *in verbis:*

> *"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002) (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)*
>
> *§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.(Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/02/2013 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/02/201
3 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 02/04/2013 por VIVIANE VIDAL WAGNER, Assinado digitalmente em 27/02/2013 por NELSON LOSSO FILHO
Impresso em 03/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.(Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)"*

De acordo com o artigo acima transcrito, a partir de 2002 o pedido de compensação, para ser válido e eficaz, deve ser efetuado mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração -- conhecida como PER/DCOMP --, na qual devem estar relacionados os débitos e créditos que o sujeito passivo eventualmente possuir.

Ademais, a Instrução Normativa SRF nº 210/2002 confirma a necessidade de apresentação de Pedido de Compensação para que seja concedido o direito pleiteado. Vejamos:

> *"Art. 21. O sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob administração da SRF.*
>
> *§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada pelo sujeito passivo mediante o encaminhamento à SRF da "Declaração de Compensação".*
>
> *§ 2º A compensação declarada à SRF extingue o crédito tributário, sob condição resolutória da ulterior homologação do procedimento.*
>
> *§ 3º Não poderão ser objeto de compensação efetuada pelo sujeito passivo:*
>
> *I - o saldo a restituir apurado na DIRPF;*
>
> *II - os tributos e contribuições devidos no registro da DI;*
>
> *III - os débitos relativos aos tributos e contribuições administrados pela SRF inscritos em Dívida Ativa da União; e*
>
> *IV - os créditos relativos aos tributos e contribuições administrados pela SRF com o débito consolidado no âmbito do Programa de Recuperação Fiscal (Refis) ou do parcelamento a ele alternativo.*
>
> *§ 4º O sujeito passivo poderá utilizar, na compensação de débitos próprios relativos aos tributos e contribuições administrados pela SRF, créditos que já tenham sido objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento encaminhado à SRF, desde que referido pedido se encontre pendente de decisão administrativa à data do encaminhamento da "Declaração de Compensação".*
>
> *§ 5º A compensação de tributo ou contribuição lançado de ofício importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/02/2013 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/02/201
3 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 02/04/2013 por VIVIANE VIDAL WAGNER, Assinado digitalmente em 27/02/2013 por NELSON LOSSO FILHO
Impresso em 03/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *§ 6º A Declaração de Compensação deverá ser apresentada pelo sujeito passivo ainda que o débito e o crédito objeto da compensação se refiram a um mesmo tributo ou contribuição. (Incluído pela IN SRF 323, de 24/04/2003)." (não grifado no original)*

O antigo Conselho de Contribuintes, atual CARF, já se manifestou diversas vezes acerca da obrigatoriedade de apresentação de Pedido de Compensação, conforme se observa da ementa abaixo transcrita:

> *"Assunto: Normas de Administração Tributária Ano-calendário: 2004 Ementa: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. A legislação a ser utilizada para o encontro de contas é a vigente na data da entrega do pedido, não a data em que surgiram os créditos. DCOMP. OBRIGATORIEDADE DE APRESENTAÇÃO. É condição fundamental para a homologação de compensações efetuadas pelo contribuinte a respectiva entrega da Declaração de Compensação prevista no § 1º do artigo 74, da Lei nº 9.430, de 1996. Tal exigência está em vigor desde 1º/10/2002, com a edição da MP nº 66, de 30/08/2002, que, no seu artigo 49, deu nova redação ao artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996. No caso, o crédito surgiu quando já estava em vigor a obrigatoriedade de apresentação de declaração de compensação. COMPENSAÇÃO. DCOMP. DATA DA ENTREGA. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. Os procedimentos de homologação da compensação devem submeter aos dispositivos legais vigentes à época da entrega da respectiva Dcomp e não dos vigentes à época dos períodos de apuração dos débitos oferecidos em compensação. Não constitui, portanto, ofensa ao princípio da irretroatividade das leis a utilização de dispositivos da IN SRF nº 210, de 30/09/2002, modificada pela IN 323, de 28/05/2003, para fins de determinação dos acréscimos legais devidos em face de compensação parcialmente não homologada de débitos já vencidos, cuja entrega da respectiva Dcomp se deu em data posterior a tais atos infra-legais. COMPENSAÇÃO. (...)Recurso negado. (Segundo Conselho de Contribuintes. 3ª Câmara. Turma Ordinária, Acórdão nº 20312417 do Processo 14033000233200552, Data: 20/09/2007)." (não grifado no original)*

Diante do acima exposto, entendo que não assiste razão à Recorrente por não ter apresentado o competente pedido de compensação, haja vista que desde 2002 a compensação de tributos e contribuições, para ser válida e eficaz, deve ser efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados, o que não foi feito no presente caso.

II – MULTA DE OFÍCIO E MULTA ISOLADA

Com relação à multa de ofício exigida de forma isolada pela falta de recolhimento de estimativas mensais no ano-calendário de 2008, entendo que a fundamentação utilizada pelo I. Julgador de primeira instância deve ser reformada, cancelando-se a exigência,

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 27/02/2013 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 27/02/2013 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 02/04/2013 por VIVIANE VIDAL WAGNER, Assinado digitalmente em 27/02/2013 por NELSON LOSSO FILHO
Impresso em 03/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

uma vez que a aplicação de multa de ofício prevista no artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96 (com redação dada pelo artigo 14 da Lei nº 11.480/07) afasta, por si só, a possibilidade da sua aplicação concomitante com a multa de ofício, prevista no inciso II do mencionado dispositivo legal, sendo, portanto, inadmissível a imposição das duas penalidades sobre a mesma base apurada em procedimento fiscal, nos termos do que já definiu a Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF) e este E. Conselho. Vejamos:

CÓPIA

> *"MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO - CONCOMITÂNCIA - MESMA BASE DE CÁLCULO - A aplicação concomitante da multa isolada (inciso III, do § 1º, do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996) e da multa de ofício (incisos I e II, do art. 44, da Lei n 9.430, de 1996) não é legítima quando incide sobre uma mesma base de cálculo. Recurso especial negado". (Câmara Superior de Recursos Fiscais, 1ª Turma, Acórdão nº 40104987, Data 15/06/2004) (não grifado no original)*

> *"MULTA ISOLADA CUMULADA COM MULTA DE OFÍCIO – Pacífica a jurisprudência deste Conselho de Contribuintes no sentido de que não é cabível a aplicação concomitante da multa isolada prevista no artigo 44, §1º, inciso III da Lei nº 9.430/96 com multa de ofício, tendo em vista dupla penalização sobre a mesma base de incidência". (Acórdão nº 106-13.651 - Sessão 03/05/04)*

> *"PENALIDADE – MULTA ISOLADA – LANÇAMENTO DE OFÍCIO FALTA DE RECOLHIMENTO – PAGAMENTO POR ESTIMATIVA. Não comporta a cobrança de multa isolada por falta de recolhimento de tributo por estimativa concomitante com a multa de lançamento de ofício, ambas calculadas sobre os mesmo valores apurados em procedimento fiscal." (Acórdão nº 107-07.190) (não grifado no original).*

Dessa forma, deve ser afastada a aplicação concomitante de multa de ofício com a multa isolada, pois estariam sendo aplicadas duas penalidades sobre a mesma base apurada. Assim, deve ser mantida apenas a aplicação da multa de ofício no percentual de 75%, conforme prevista no artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96.

Portanto, tendo em vista todo o acima exposto, voto no sentido de dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, cancelando a aplicação da multa isolada, mantendo os demais lançamentos.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Geraldo Valentim Neto

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/02/2013 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/02/201
3 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 02/04/2013 por VIVIANE VIDAL WAGNER, Assinado digitalmente em 27/02/2013 por NELSON LOSSO FILHO
Impresso em 03/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto Vencedor

Conselheira Viviane Vidal Wagner, Redatora designada

A tese alegada pela recorrente, de que não incide multa isolada por falta de recolhimento de estimativas concomitantemente com o lançamento de multa de ofício, embora adotada por boa parte dos membros deste Conselho, incluindo o ilustre relator, *data venia,* não merece ser reconhecida.

Respeitadas as opiniões em contrário, entende-se que a legislação é expressa. Sendo a opção pela sistemática das estimativas mensais concedida ao contribuinte como uma faculdade pela Lei nº 9.430/96, em seu art. 2º, uma vez optante, ele estará sujeito às regras daquela sistemática.

No presente caso, como se viu, o lançamento de multa isolada devida por falta de recolhimento das estimativas de IRPJ e CSLL teve por fundamento legal o art. 44, §1º, inciso IV, da Lei 9.430/96, alterado pelo art. 14 da Medida Provisória 351, de 2007, sobre as diferenças entre os valores declarados e os apurados pela fiscalização.

Nos casos de ausência de recolhimento das estimativas mensais, a Lei nº 9.430/96, art. 44, prevê a incidência de multa isolada sobre o valor apurado no mês à alíquota de 50%, consoante nova redação dada pela Medida Provisória 351, de 2007, convertida na Lei nº 11.488, de 15/06/2007:

> *Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:[...]*
>
> *II – de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal:[...]*
>
> *b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica.*

A sistemática de recolhimento por estimativas, de caráter facultativo, não tem o condão de equiparar os recolhimentos com uma antecipação do tributo, já que o fato gerador do imposto e da contribuição social apurado anualmente, de natureza complexa, apenas irá se configurar em 31 de dezembro do ano-calendário em referência.

O legislador instituiu a opção como alternativa à regra de apuração trimestral, mas estipulou que esta traz consequências, na medida em que a falta de recolhimento representa um ato ilícito, caracterizado pelo descumprimento de um dever.

Assim, a falta de recolhimento gera uma infração específica. Pretender equiparar as bases de cálculo da multa isolada e da multa de ofício não parece conforme ao sentido da lei.

Ora, são distintos tributo e multa pela sua própria natureza jurídica. Enquanto um decorre de ato lícito – fato gerador –, o outro decorre da realização de um ato ilícito, comissivo ou omissivo, como é o caso em análise.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/02/2013 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/02/201
3 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 02/04/2013 por VIVIANE VIDAL WAGNER, Assinado digitalmente em 27/02/2013 por NELSON LOSSO FILHO
Impresso em 03/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Da mesma forma, distingue-se a multa isolada, esta devida nos casos em que for detectada a falta de recolhimento do tributo estimado a cada mês, da multa de ofício incidente sobre o montante do tributo calculado após o encerramento do período de apuração.

Entende-se que não há que se confundir a base de cálculo da multa isolada e a base de cálculo de eventual multa de ofício, já que, em caso de opção pela sistemática das estimativas, o tributo não é apurado trimestralmente, mas anualmente, e a base de cálculo da multa isolada é a estimativa mensal calculada a partir da receita bruta. A multa de ofício, por sua vez, incide sobre o imposto ou contribuição efetivamente devidos ao final do período de apuração.

CÓPIA

Nesse sentido, a nova redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007, ao art. 44 da Lei nº 9.430/96, que alterou o percentual da multa isolada de 75% para 50% veio apenas reforçar essa distinção.

A legislação possibilita o não recolhimento de antecipação, desde que apresentado o balancete mensal que comprove que as antecipações recolhidas superam o valor do tributo até aquele momento apurado, o que não implica dizer que a multa isolada prevista no art. 44, inciso II, alínea "b" da Lei nº 9.430/96 não é devida em casos de prejuízo fiscal ou base negativa de CSLL. A determinação legal é clara nesse sentido, ao reafirmar que a multa é devida "*ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente"*.

Em outras palavras, a regra é clara: o descumprimento do dever de antecipação deve ser sancionado na forma da lei, independentemente do valor do imposto ou contribuição calculada ao final do exercício, ou mesmo da existência de prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa. Fica ressalvada, apenas, a hipótese de apresentação de balancetes de suspensão ou redução que demonstrem que o valor pago já seria maior do que o devido, o que não se verificou no presente caso.

Ademais, para superar a falta dos balancetes e acolher a tese da recorrente, seria necessário afastar regra legal expressa, o que não se inclui na função de julgamento na esfera administrativa, pela impossibilidade de manifestação sobre eventual inconstitucionalidade da legislação tributária, consoante a regra prevista no art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06.03.72, com a redação dada pelo art. 25 da Lei nº 11.941, de 27.05.2009, e reproduzida no art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22.06.2009.

Nesse sentido, o julgamento da ilegalidade de uma norma sob o argumento de desproporcionalidade, necessariamente, atrai a apreciação de sua compatibilidade com o texto constitucional, fazendo incidir, na hipótese, o teor da Súmula CARF nº 2: *"O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária"*.

Assim, nega-se provimento ao recurso também nessa parte.

(assinado digitalmente)

Viviane Vidal Wagner

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/02/2013 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/02/201
3 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 02/04/2013 por VIVIANE VIDAL WAGNER, Assinado digitalmente em 27/02/2013 por NELSON LOSSO FILHO
Impresso em 03/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/02/2013 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/02/201
3 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 02/04/2013 por VIVIANE VIDAL WAGNER, Assinado
digitalmente em 27/02/2013 por NELSON LOSSO FILHO
Impresso em 03/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA