



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

Processo nº 10480.729664/2013-85
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3401-004.480 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de abril de 2018
Matéria IOF
Recorrente USINA CRUANGI S/A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 31/01/2009 a 31/12/2010

INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS LEGAIS. DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se manifestar sobre inconstitucionalidade de normas, havendo expressa vedação legal nesse sentido no art. 26-A do Decreto nº 70.235/72, com a redação alterada pela Lei nº 11.941/09, entendimento assentado, também, na Súmula CARF nº 2 (*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*).

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS - IOF

Período de apuração: 31/01/2009 a 31/12/2010

IOF. INCIDÊNCIA. CONTRATO DE CONTA CORRENTE. MÚTUO. CARACTERIZAÇÃO.

A entrega ou colocação de recursos financeiros à disposição de terceiros, sejam pessoas físicas ou jurídicas, havendo ou não contrato formal e independente do *nomen juris* que se atribua ao ajuste, consubstancia hipótese de incidência do IOF, mesmo que constatada a partir de registros ou lançamentos contábeis, ainda que sem classificação específica, mas que, pela sua natureza, importem colocação ou entrega de recursos à disposição de terceiros.

MULTA DE OFÍCIO. NÃO ATENDIMENTO A INTIMAÇÕES FISCAIS. MAJORAÇÃO. CABIMENTO.

Nos termos do art. 44, § 2º da Lei nº 9.430/96, o não atendimento às intimações expedidas pelas autoridades fiscais no prazo assinalado, por parte do sujeito passivo, para prestar esclarecimentos ou apresentar arquivos magnéticos implica na majoração da multa de ofício em 50% (cinquenta por

cento), sendo despiciente investigar ou comprovar a existência de má-fé, conforme art. 136 do Código Tributário Nacional.

TAXA SELIC. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO.

A aplicação dos juros moratórios à taxa selic encontra amparo na legislação ordinária, defluindo de norma válida e vigente no sistema normativo pátrio (art. 61 da Lei nº 9.430/96), falecendo competência a este conselho administrativo para examinar aspectos de sua legalidade e/ou constitucionalidade. Aplicação das Súmulas CARF nºs 2 e 4.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, em negar provimento ao recurso voluntário apresentado, por unanimidade de votos, tendo os Conselheiros André Henrique Lemos, Tiago Guerra Machado e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco acompanhado pelas conclusões, por entenderem que o sujeito passivo não se desincumbiu do dever de aclarar o conteúdo das rubricas.

Rosaldo Trevisan – Presidente

Robson José Bayerl – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Rosaldo Trevisan, Robson José Bayerl, André Henrique Lemos, Mara Cristina Sifuentes, Tiago Guerra Machado e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco. Ausente o Cons. Fenelon Moscoso de Almeida.

Relatório

Cuida-se de lançamento de Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros – IOF, 2009/2010, apurado sobre valores registrados na contabilidade em contas de empréstimos a sócios e empresas associadas, rubricas 12102 – CONTAS A RECEBER ASSOCIADAS e 12201 – CRÉDITOS C/ ACIONISTAS E DIRETORES, acrescido de multa majorada de 112,50% (cento e doze inteiros e cinco décimos percentuais), por deixar de atender às intimações expedidas pelas autoridades fiscais.

Em impugnação o contribuinte asseverou tratar-se de movimentações de conta corrente, delineando a sua diferença para os contratos de mútuo; que a incidência do IOF estaria calcada no AD SRF 07/99, que, por seu turno, carece de fundamento legal, pois equiparou os contratos de conta corrente e mútuo ao arrepio do art. 13 da Lei nº 9.779/99; que é vedada a tributação por analogia, nos termos do art. 108, § 1º do CTN; que houve violação ao princípio da legalidade; que é excessiva a multa de 112,50%; que a empresa está em recuperação judicial e, devido a dificuldades generalizadas, inclusive de controle

administrativo, os funcionários recebiam as intimações e não repassavam aos superiores, daí a falta de atendimento às intimações; que a multa infringe os princípios constitucionais do não-confisco e da capacidade econômica; e, que a taxa SELIC não poderia ser utilizada como juros de mora, ante sua natureza remuneratória.

A DRJ Porto Alegre/RS julgou o lançamento integralmente procedente, *verbis*:

“CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE.

A autoridade administrativa, por força de sua vinculação ao texto da norma legal e ao entendimento que a ele dá o Poder Executivo, deve limitar-se a aplicá-la, sem emitir qualquer juízo de valor acerca da sua legalidade, constitucionalidade ou outros aspectos de sua validade.

MÚTUO DE RECURSOS FINANCEIROS ENTRE EMPRESAS. INCIDÊNCIA DO IOF.

Nos termos da legislação em vigor, incide o IOF nas operações de crédito realizadas entre pessoas jurídicas e entre pessoas jurídicas e diretores e acionistas, na modalidade de mútuo de recursos financeiros.

MULTA DE OFÍCIO.

Cabível a majoração do percentual da multa de ofício aplicada, quando verificada a falta de atendimento a intimações para apresentação de documentos, livros e esclarecimentos no curso da ação fiscal.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. PREVISÃO LEGAL.

A exigência de juros moratórios calculados pela taxa SELIC encontra respaldo na legislação de regência, não podendo a autoridade administrativa afastar a sua aplicação.”

O recurso voluntário, com alguma variação, reprisou a impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

O recurso voluntário preenche os requisitos de admissibilidade e deve ser conhecido.

Consoante relatório fiscal, a infração consistiu na realização de empréstimos a pessoas jurídicas associadas e sócios sem a incidência do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro ou Relativa a Títulos e Valores Mobiliários – IOF, a partir da constatação de registros contábeis em contas dessa natureza (12102 – CONTAS A RECEBER – ASSOCIADAS e 12201 – CRÉDITOS COM ACIONISTAS E DIRETORES).

A fiscalização assinalou que, devidamente intimado, o contribuinte não apresentou qualquer documento ou justificativa no curso do procedimento.

A esse respeito, narra a autoridade fiscal que o contribuinte foi reiteradamente intimado a apresentar a documentação (dias 27/12/2002, 06/02/2013, 27/03/2013, 01/07/2013 e 15/07/2013), quedando-se silente, sem apresentar qualquer livro, documento, arquivo magnético ou esclarecimento.

Os trabalhos foram realizados a partir dos dados obtidos do Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, disponíveis para os exercícios 2009/2010.

Em sua defesa, no que tange ao mérito, o recorrente sustentou não haver contrato de mútuo, mas sim contrato de conta corrente firmado entre as empresas do grupo empresarial, com remessas financeiras “recíprocas e constantes de numerários, apenas administrados pela empresa principal, que pode figurar na posição de credora ora de devedora, a depender do saldo apurado em determinado momento”, não se enquadrando na hipótese de incidência definida pelo art. 13 da Lei nº 9.779/99, de sorte que o Ato Declaratório SRF nº 07/99 teria inovado a legislação tributária ao equiparar o contrato de conta corrente ao contrato de mútuo.

Para melhor balizar a explanação, reproduzo o aludido art. 13 da Lei nº 9.799/99:

“Art. 13. As operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física sujeitam-se à incidência do IOF segundo as mesmas normas aplicáveis às operações de financiamento e empréstimos praticadas pelas instituições financeiras.

§ 1º Considera-se ocorrido o fato gerador do IOF, na hipótese deste artigo, na data da concessão do crédito.

§ 2º Responsável pela cobrança e recolhimento do IOF de que trata este artigo é a pessoa jurídica que conceder o crédito.

§ 3º O imposto cobrado na hipótese deste artigo deverá ser recolhido até o terceiro dia útil da semana subsequente à da ocorrência do fato gerador.”

A regulamentação do tributo em tela foi promovida pelo Decreto nº 6.306/2007.

A questão que ora se apresenta já foi objeto de manifestação de minha lavra, no voto vencedor formalizado no Acórdão nº 3401-002.490, de 29/01/2014, oportunidade que averbei o seguinte:

“Na linha da decisão recorrida, perfilho a compreensão que a referência a ‘operações de crédito’ insculpida no art. 13 da Lei nº 9.779/99 deve ser interpretada em seu sentido amplo e não restrito, como defende o recorrente.

O sistema de conta corrente adotado pelo contribuinte enquadra-se na modalidade contábil, em contraposição à conta corrente bancária, que necessariamente deve

envolver uma instituição financeira, porquanto estas são as duas espécies do gênero.

Neste sentido, a conta corrente contábil consubstancia operação onde duas ou mais pessoas convencionam efetuar remessas financeiras recíprocas, que são disponibilizadas mutuamente segundo a necessidade dos contratantes, o que exige, logicamente, um específico controle de entradas e saídas de valores, uma vez que há necessidade de reposição das quantias utilizadas, mediante levantamento de balanço para se identificar os credores e os devedores das operações.

A lógica que norteia a conta corrente é que, em caso de encerramento, excluídas as despesas de manutenção e outros encargos acordados, os correntistas devem retirar quantia equivalente àquela com a qual ingressaram no sistema.

Por conseguinte, quando um dos correntistas utiliza valores disponibilizados em montante superior à sua contribuição para formação do saldo da conta corrente, a meu ver, há sim, nesta situação, verdadeira operação de crédito, que pode ser qualificada como mútuo, assim considerado o empréstimo de coisa fungível, tal como previsto no art. 586 do Código Civil, até porque, como o mútuo, na conta corrente há necessidade de restituição dos valores utilizados, ainda que tão somente por ocasião da liquidação daquela.

Portanto, nos termos do já referido art. 13 da Lei nº 9.779/99, nestas operações de crédito, correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas, há sujeição à incidência do IOF segundo as mesmas normas aplicáveis às operações de financiamento e empréstimos praticadas pelas instituições financeiras, razão porque não há qualquer reparo a ser feito no lançamento ou na decisão sob vergasta.

Outrossim, não procede o argumento que a Administração Tributária, por intermédio do Ato Declaratório nº 07/99, tenha desbordado de sua incumbência de normatizar a aplicação da legislação tributária ou mesmo redefinido fato gerador de tributo, em afronta ao art. 97, III do Código Tributário Nacional, como prega o recorrente, ao passo que simplesmente externou uma das interpretações possíveis do predito art. 13 da Lei nº 9.779/99, não havendo aí qualquer aberração jurídica.” (grifo no original)

Segundo o raciocínio então exteriorizado, se um dos pretensos correntistas disponibiliza créditos aos demais, que, por sua vez, utilizam-se desses recursos, inexoravelmente restará configurado mútuo, assim entendido, o empréstimo de coisa fungível, a teor do art. 586 do Código Civil, pouco importando que esses “correntistas” sejam pessoas físicas ou jurídicas, pertencentes ou não a um mesmo grupo econômico.

Cumpra anotar, por pertinente, que, sendo a existência de remessas recíprocas característica essencial do contrato de conta corrente, na hipótese de um dos ditos “correntistas” efetuar um saque em valor superior àquele correspondente ao seu aporte nesse fluxo financeiro interpatrimonial, necessariamente haverá um mútuo correspondente a essa diferença, ainda que haja futura compensação financeira.

Ou seja, mesmo que inexistia contrato formal, ou cláusula específica, e sem desconsideração do contrato de conta corrente, o saque superior ao depósito implica necessariamente em “empréstimo de coisa fungível” – mútuo –, sendo despiciente a tal desiderato o *nomen juris* que as partes envolvidas concertem em conferir-lhe.

Frise-se, o aspecto material da regra de incidência é “realizar operações de crédito”, seja pela colocação ou **disponibilização** de recursos à livre utilização do terceiro, o que, como dito, dispensa a existência de um ajuste formal, seja de mútuo ou conta corrente, para sua caracterização, como, aliás, deixa estreme de dúvida a previsão inserta no art. 7º, § 13 do Decreto nº 6.306/2007:

“§ 13. Nas operações de crédito decorrentes de registros ou lançamentos contábeis ou sem classificação específica, mas que, pela sua natureza, importem colocação ou entrega de recursos à disposição de terceiros, seja o mutuário pessoa física ou jurídica, as alíquotas serão aplicadas na forma dos incisos I a VI, conforme o caso.” (destacado)

Como se verifica, a legislação de regência atribui a qualificação de mútuo até mesmo às operações de créditos decorrentes de registros e lançamentos contábeis, sem classificação específica, que importem em entrega ou disponibilidade de recursos a terceiros.

Ainda sobre a distinção dos contratos de mútuo e conta corrente, faça referência ao voto condutor do Acórdão nº 3402-003.019, de 26/04/2016, *verbis*:

“Pois bem. Enquanto nos contratos de conta corrente (artigo 4º, §2º, b, da Lei n. 7.357/1985 – ‘Lei do Cheque’) as partes acordam efetuar remessas recíprocas de valores oriundos de quaisquer espécies de negócios jurídicos, com o que se objetiva a compensação entre créditos e débitos das partes, para, ao final do prazo contratual, verificar-se a existência de saldo exigível; na abertura de crédito – a qual pode ser paralela ao contrato de conta corrente –, a parte assume a responsabilidade por eventual saque da outra parte, até certo montante previamente pactuado, exatamente como ocorre no contrato em questão (omissis). Nesse sentido, e já alcançando o estudo sobre a natureza dessas espécies de contrato realizado pela doutrina nacional, destaco a lição de Caio Mario da Silva Pereira:

Além das modalidades comuns de empréstimo por descontos de títulos à ordem, adquiriram grande incremento o contrato de financiamento, **a abertura de crédito e a conta corrente.** (...) Na **abertura de crédito**, o banco compromete-se a acatar saques do devedor, até um

montante estipulado como limite do crédito aberto, sujeitando-se o mutuário ao pagamento e uma comissão percentual calculada sobre aquele limite, além dos juros computados sobre o débito efetivo. (...) Levando em consideração a concepção tradicional do mútuo como contrato real, **a abertura de crédito é um contrato preliminar, promessa de mutuar, que se converte automaticamente em mútuo com o lançamento da quantia a crédito na conta do mutuário independentemente de tê-la sacado ou usado, bastando que fique ali à sua disposição. (...)**

Na **conta corrente (que pode combinar com a abertura do crédito)**, as partes ajustam um movimento de débito e crédito, por lançamentos em conta, e podem estipular que os saldos credores, para um ou para outro, vencerão juros. (...) A maior utilidade da conta corrente é produzir a compensação de créditos e débitos, dispensando reciprocamente os pagamentos diretos. *(grifei)*

Com relação ao crédito rotativo, utilizado nos contratos entre a Recorrente e as demais empresas de seu grupo, a Professora Vera Helena de Melo Franco coloca que

São linhas de crédito abertas com um determinado limite e que são utilizadas pelas empresas na medida de suas necessidades, ou mediante a apresentação de garantias.”
(destaques no original)

Acerca da incidência do IOF nessas hipóteses, no mesmo sentido até aqui defendido, há elucidativa manifestação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, através da Solução de Consulta Cosit nº 50, de 26/02/2015:

“(…)

8 O Decreto nº 6.306, de 14 de dezembro de 2007, que regulamenta o IOF, disciplina, em seu art. 3º, § 3º, III, que a expressão ‘operações de crédito’ compreende, dentre outras, as operações de mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física.

9 Na realidade esse dispositivo tem como fundamento legal o art. 13 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, que estendeu a incidência do imposto sobre o mútuo de recursos financeiros às operações dessa natureza envolvendo qualquer pessoa jurídica, ainda que não financeira:

(…)

10 Em relação à nova hipótese de incidência estabelecida pelo dispositivo acima, o art. 1º do Ato Declaratório SRF nº 30, de 24 de março de 1999, frisou que 'o IOF previsto no art. 13 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, incide somente sobre operações de mútuo que tenham por objeto recursos em dinheiro, disponibilizados sob qualquer forma, e quando o mutuante for pessoa jurídica'. Vê-se que, nos termos da legislação regente, para a incidência do IOF sobre as operações de mútuo de que trata o comando legal mencionado, importa apenas a entrega ou disponibilização do recurso financeiro pela pessoa jurídica mutuante, pouco importando a forma pela qual ela se dê.

11 Mútuo é espécie do gênero empréstimo. Nos termos do art. 586 do Código Civil de 2002 (CC), no mútuo, uma parte cede a outra coisa fungível, tendo a outra parte a obrigação de restituir igual quantidade de bens do mesmo gênero e qualidade.

12 Paralelamente, a consulente menciona o mecanismo denominado de conta corrente, que teria como objetivo viabilizar um 'fluxo financeiro bidirecional' entre ela e suas controladas. Essa sistemática estabelecida entre duas pessoas jurídicas é comumente utilizada para registrar a movimentação de recursos financeiros que transitam reciprocamente entre os dois patrimônios. Por esse instrumento de registro de débitos e créditos recíprocos, os recursos eventualmente disponibilizados por uma das partes podem perfeitamente ser restituídos pela outra também em recursos da mesma espécie.

13 Depreende-se que a sistemática de conta corrente de forma alguma se mostra como algo incompatível com uma operação de mútuo, tendo o condão de descaracterizá-la por si só. Aliás, pelo contrário. Essa sistemática se amolda com perfeição ao fim de instrumentalizar operações de mútuo financeiro haja vista a facilidade que representa (principalmente quando envolvidas pessoas vinculadas), no que tange ao empréstimo do recurso, por uma das partes, e a posterior restituição, pela outra parte, por intermédio da mera sistemática de débitos e créditos em conta corrente.

14 Importante notar que a Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) de certa forma já possui disciplina acerca da incidência do IOF sobre operações de mútuo realizadas por meio de conta corrente. O art. 7º da Instrução Normativa RFB nº 907, de 9 de janeiro de 2009, além de reiterar que a incidência do imposto prevista no art. 13 da Lei nº 9.779, de 1999, independe da forma pela qual os recursos financeiros são disponibilizados, regulamenta a determinação da base de cálculo, nas hipóteses de operações de mútuo realizadas por intermédio de conta

corrente, nos casos em que o valor da operação seja ou não previamente definido:

(...)

15 Claro está que, para fins da incidência do IOF instituída pelo art. 13 da Lei nº 9.779, de 1999, deve-se verificar tão somente se estão presentes, no caso concreto, as características essenciais do mútuo, sendo irrelevantes aspectos formais mediante os quais a operação se materializa, bem como a natureza de vinculação entre as partes. Dessa forma, uma vez identificados os atributos inerentes a essa espécie de empréstimo (art. 586 do CC), a operação deve sujeitar-se a incidência do imposto, independentemente de o crédito estar sendo entregue ou disponibilizado por meio de conta corrente ou por qualquer outra forma.

(...)” (destacado)

O Superior Tribunal de Justiça, na mesma toada, também já teve oportunidade de se debruçar sobre a matéria, no REsp nº 1.239.101-RJ, assim ementado:

“TRIBUTÁRIO. IOF. TRIBUTAÇÃO DAS OPERAÇÕES DE CRÉDITO CORRESPONDENTES A MÚTUO DE RECURSOS FINANCEIROS ENTRE PESSOAS JURÍDICAS. ART. 13, DA LEI N. 9.779/99.

1. O art. 13, da Lei n. 9.779/99 caracteriza como fato gerador do IOF a ocorrência de "operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas " e não a específica operação de mútuo. Sendo assim, no contexto do fato gerador do tributo devem ser compreendidas também as operações realizadas ao abrigo de contrato de conta corrente entre empresas coligadas com a previsão de concessão de crédito.

2. Recurso especial não provido.”

Merece destaque a seguinte passagem do voto do Min. Mauro Campbell,
relator:

“O recurso não merece prosperar.

Com efeito, o que a lei caracteriza como fato gerador do IOF é a ocorrência de ‘operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas’ e não a específica operação de mútuo. Veja-se:

Lei nº 9.779/99

Art. 13. Omissis

Sendo assim, o contrato de mútuo, longe de ser a única espécie contratual a ser tributada, é tido por um modelo

cuja características essenciais devem ser buscadas em outras espécies de contrato que envolvam operações de crédito para que possam ser alcançadas pela hipótese de incidência do IOF.

*É por esse motivo que o §1º, do art. 13, da lei citada considera ocorrido o fato gerador do tributo na data da concessão **do crédito**.*” (destaques no original)

Em síntese, segundo a leitura que faço das disposições legais, o IOF incide sobre uma ampla gama de operações creditícias, desde que haja entrega ou colocação de quaisquer valores à disposição de terceiros para sua livre utilização, independentemente do título jurídico que se atribua a esse contrato, seja ele verbal ou escrito, prescindindo, inclusive, de sua existência, podendo ocorrer entre pessoas físicas ou jurídicas, qualificando-se, ainda, como tal, registros ou lançamentos contábeis, mesmo sem classificação específica, que, pela sua natureza, importem colocação ou entrega de recursos à disposição de terceiros.

Feitas essas considerações, retomando desde logo o exame do caso vertente, tem-se que, nada obstante alegar que se trataria de um “contrato de conta corrente”, o recorrente não traz qualquer documento que ampare esse arrazoadado, replicando o que ocorrido durante o procedimento fiscal, cuidando-se, a meu ver, de um fundamento retórico, que não guarda qualquer relação com a situação concreta dos autos.

Com efeito, o que se verifica, a partir dos lançamentos registrados no Livro Razão, disponível no SPED, *ex vi* das efls. 218, 279/282, 285/286, 311/312, 325, 333/334, 343/382, p.e., é que os valores foram disponibilizados, sim, **como mútuo**, sobre o seguinte histórico: “Contrato de mútuo em xx/xx/xx”.

Não há, portanto, qualquer “contrato de conta corrente”, como afirma o recorrente.

Então, constatada a ocorrência de mútuo entre pessoas físicas e jurídicas, sem a cobrança/recolhimento do respectivo imposto (IOF), acertada a imputação fiscal.

Concernente à imposição da multa de ofício (75%) majorada em 50% (cinquenta por cento), sua base legal é o art. 44, § 2º da Lei nº 9.430/96:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - prestar esclarecimentos; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei no 8.218, de 29 de agosto de 1991; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)."

O contribuinte, ora recorrente, ao longo de todo o procedimento fiscal, não atendeu ou respondeu uma única intimação sequer para apresentar documentos, arquivos digitais ou prestar esclarecimento, ainda que tenha sido instado **por via postal e pessoal** (efls. 58/117), o que, a meu ver, revela a sua recalcitrância em atender os agentes da Administração Tributária.

A primeira manifestação do recorrente perante a RFB foi a impugnação, onde rebateu a inflição da indigitada multa sob alegação de, por estar em processo de recuperação judicial, restar impossibilitado “de atender aos chamados da Receita Federal” (*sic*). Entretanto, a meu ver, essa condição jurídico-econômica não pode funcionar como salvo-conduto para a balburdia administrativa, onde o contribuinte toma ciência de intimações fiscais reiteradas vezes e não se digna a responder qualquer deles, nem mesmo para solicitar uma dilação de prazo.

Outrossim, a afirmação de que os empregados, “por ausência de controle”, não faziam chegar as intimações aos “representantes legais” da pessoa jurídica, a par de sua inconsistência pura e simples, é de parca credibilidade, pois os Avisos de Recebimento – AR foram assinados sempre pela mesma pessoa, assim como, as intimações pessoais, entregues a empregado ocupante de cargo de gerência, não sendo crível que, por capricho, desleixo ou descontrole, como prefere o recorrente, não tenham feito chegar aos responsáveis a correspondência fiscal.

Também a justificativa de ausência de má-fé não milita em favor do contribuinte, porquanto, a responsabilidade por infrações à legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato (art. 136 do CTN), constando expressamente do predito art. 44, da Lei nº 9.430/96, que a inobservância do prazo para atendimento aos agentes fiscais enseja a majoração da multa.

Concernente à desobediência aos princípios constitucionais da vedação ao confisco e à capacidade econômica do contribuinte, em que pese não ser o CARF competente para se manifestar sobre a constitucionalidade de normas válidas e vigentes, como sedimentado na Súmula CARF nº 2, referidos vetores dirigem-se ao legislador ordinário em sua atividade legiferante e mesmo assim quanto à instituição/cobrança de **tributos**, categoria jurídico-tributária que abrange, a depender da corrente doutrinária, **apenas** os impostos, as taxas, as contribuições diversas e os empréstimos compulsórios, **não alcançando as multas**, subsumíveis que são à categoria das penalidades.

Da mesma forma, completamente descabido o emprego do Código de Defesa do Consumidor – CDC, mesmo analogicamente, para fixação das multas de natureza tributária, com sua limitação em 2% (dois por cento). A uma, porque a relação entre o recorrente e o Estado não é de natureza consumerista, mas **tributária**; a duas, porque o emprego da analogia, pressupõe ausência de disposição expressa (art. 108, I do CTN); e, a três, porque a multa de ofício encontra previsão textual no art. 44 da Lei nº 9.430/96.

Tocante à (im)possibilidade de adoção da taxa SELIC como juros de mora, sua aplicação está garantida pelo art. 61, § 3º da Lei nº 9.430/96, norma válida e vigente, valendo a ressalva, já deduzida, que o CARF não examina constitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

Como não bastasse, o próprio CARF expediu súmula (Súmula CARF nº 4) acolhendo a taxa SELIC como indexador de juros moratórios, consoante seguinte verbete: *“A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais.”*

Em face de todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso manobrado.

Robson José Bayerl