

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



Processo nº 10670.002901/2007-81
Recurso nº 167.721 Voluntário
Acórdão nº 1402-00.026 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de julho de 2009
Matéria IRPJ
Recorrente RIMA INDUSTRIAL S.A.
Recorrida 1ª TURMA/DRJ-JUIZ DE FORA/MG

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002

EMPRESAS INSTALADAS NA ÁREA DA SUDENE. BENEFÍCIO FISCAL DE REDUÇÃO DE 75% DO IRPJ. INÍCIO DA FRUIÇÃO.

A Medida Provisória nº 2.199-14/2001, posteriormente alterada pela Lei nº 11.196/2005, extinguiu o incentivo da redução do Imposto de Renda para empreendimentos existentes, com exceção dos empreendimentos cuja atividade desenvolvida seja considerada prioritária, assim, o artigo 2º da referida Medida Provisória, facultou às pessoas jurídicas titulares desses empreendimentos, em operação na área de atuação da SUDENE, a continuidade desse incentivo, nos percentuais decrescentes e prazos sucessivos estabelecidos pela Lei nº 9.532/97. Não restou demonstrado cabalmente nos autos que o benefício utilizado referia-se ao período anterior à vigência da Medida Provisória nº 2.199-14/2001.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

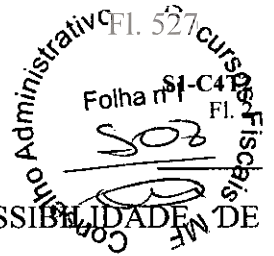
Para aplicação da multa qualificada pelas condutas tipificadas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, é necessária a expressa indicação da infração cometida. Também é necessária a demonstração do dolo e da subsunção da ação ou omissão à norma

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO.

~~É cabível o agravamento da multa de ofício na hipótese de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos.~~

CONCOMITÂNCIA DA APLICAÇÃO DA MULTA ISOLADA E DA MULTA DE OFÍCIO.

Impossibilidade da cobrança concomitante da multa de ofício e da multa isolada incidentes sobre a mesma base de cálculo.



REPRESENTAÇÃO PARA FINS PENAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE.

Não cabe à esse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais a análise das alegações relativas à representação fiscal para fins penais, já que tal procedimento não obedece o rito do Procedimento Administrativo Fiscal, regulado pelo Decreto nº 70.235/72.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, dar provimento parcial ao recurso: por maioria de votos, para excluir a incidência da multa qualificada, vencidos os Conselheiros Valmar Fonseca de Menezes e Carmen Ferreira Saraiva que votavam pela manutenção da exasperadora; por unanimidade de votos, para excluir a multa isolada sobre estimativa não recolhidas em função da concomitância; por voto de qualidade, manter a multa agravada, vencidos os Conselheiros Carlos Pelá (Relator), Carlos Alberto Gonçalves Nunes e Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Valmar Fonseca de Menezes quanto a multa agravada.

LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Presidente

'CARLOS PELA - Relator
VALMAR FONSECA DE MENEZES - Redator Designado

EDITADO EM: 31 JAN 2012

Participaram, da presente sessão de julgamento os Conselheiros: Leonardo de Andrade Couto, Valmar Fonseca de Menezes, Carlos Pelá, Carmen Ferreira Saraiva, Carlos Alberto Gonçalves Nunes e Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto com o objetivo de reformar o acórdão nº 09-19.508, proferido pela 1ª Turma da DRJ/JFA, que julgou procedente o auto de infração à legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas – IRPJ, que constituiu o crédito tributário no montante de R\$ 2.753.642,73 (dois milhões, setecentos e cinquenta e três mil, seiscentos e quarenta e dois reais e setenta e três centavos), incluídos o principal, a multa de ofício, a multa isolada e os juros de mora.

A autuação é originária da glosa da dedução no montante de R\$ 609.982,22. De acordo com a “descrição dos fatos e enquadramento legal”, que é parte integrante do mencionado auto de infração, a fiscalização constatou que no ano-calendário de 2002 o contribuinte não fazia jus a qualquer benefício de redução do imposto de renda.

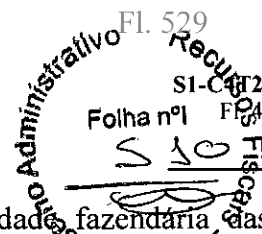
O contribuinte informou na ficha 30 da DIPJ 2003, referente ao ano-calendário de 2002, quatro benefícios fiscais de redução de 75% do imposto de renda devido. Tais benefícios referem-se a dois projetos de diversificação, um projeto de ampliação e um projeto de modernização, cujo Ato Concessório seria o de número 59301000246/2003-91, com prazos de vigência de 31/12/2002 e 31/12/2012.

Intimado à apresentar o referido Ato Concessório (fls. 70), o contribuinte silenciou-se. Assim, a fiscalização socorreu-se da SUDENE, por meio do Termo 001/2007 (fls. 280), para obtenção de maiores esclarecimentos. Em resposta, recebeu a cópia de um protocolo de solicitação (fls. 283 a 286), de oito ofícios de encaminhamento e de oito laudos constitutivos. Da análise da documentação concluiu que o Ato Concessório informado na ficha 30 da DIPJ 2003 nada mais é que um simples número de protocolo de solicitação de benefício à SUDENE. Constatou que os laudos constitutivos foram expedidos em 31/12/2003, desta forma, aplicável o § 2º do artigo 77 da Instrução Normativa nº 267 de 23/12/2002, que prevê a hipótese de fruição do benefício somente a partir do ano-calendário da expedição do laudo.

A fiscalização acrescentou que o contribuinte protocolizou na Secretaria da Receita Federal, em 20/07/2004, os oito processos administrativos requerendo a concessão do benefício de redução fiscal (fls. 18), instruídos com os laudos constitutivos informados pela SUDENE. Desta forma, entendeu que não caberia ao contribuinte a alegação de que desconhecia que o benefício de redução pleiteado somente seria válido a partir do ano-calendário de 2003. Ressaltou, ainda, que em todos os oito processos relativos à solicitação de benefício de redução do imposto de renda, o contribuinte teve o seu pleito considerado não-admissível, conforme se constata das cópias daqueles despachos (fls. 184 a 279).

Diante do exposto, a fiscalização afirmou restar caracterizada a intenção da contribuinte em reduzir de maneira fraudulenta o valor do imposto de renda a pagar no ano-calendário de 2002.

Acrescentou, também, que a informação na DIPJ/2003 de números de atos concessionários inexistentes, e a efetiva dedução de benefícios de redução do imposto de renda antes do prazo expressamente declarado nos respectivos laudos constitutivos implicaram ação, por parte do contribuinte, com o propósito de eximir-se de obrigações tributárias, mediante a



tentativa de impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária, das circunstâncias materiais do fato gerador da obrigação tributária e das condições do contribuinte (inexistência do direito ao benefício fiscal), suscetíveis de afetar o crédito tributário correspondente, caracterizando o intuito de sonegar.

A fiscalização também aplicou a multa de ofício agravada, no percentual de 225%, em virtude da recusa em prestar os esclarecimentos solicitados sobre o Ato Concessório nº 59301000246/2003-91, declarado na DCTF, além da multa qualificada.

O segundo item apresentado na “descrição dos fatos e enquadramento legal” do auto de infração em comento refere-se à multa isolada aplicada sobre a diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago na IRPJ estimativa.

A fiscalização constatou divergência entre o valor informado na ficha 11 – Cálculo do Imposto de Renda Mensal por Estimativa, constante da página 13 da DIPJ 2003 – AC 2002 (fl. 101) e o valor escriturado na conta contábil 21550001.00000 – IMPOSTO DE RENDA do livro Razão Geral.

Conforme se constata da escrituração efetuada pelo contribuinte, o valor do IRPJ estimativa montava a R\$ 772.177,35, tendo sido tal valor escriturado a crédito da conta contábil 21550001.00000 e informado na ficha 11 da DIPJ/2003.

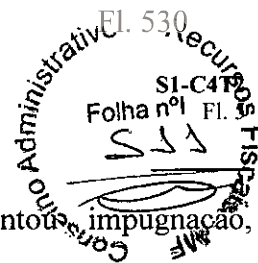
No entanto, verificou-se que o contribuinte escriturou a débito da mesma conta o valor de R\$ 609.982,22, cujo histórico do lançamento é ‘VR INCENTIVO FISCAL APROPRIADO REF LUCRO EXPLORAÇÃO – SUDENE. Após a dedução do referido incentivo, restaria na conta contábil um saldo de estimativa devida no montante de apenas R\$ 162.195,13.

O contribuinte foi intimado a justificar a diferença e, em resposta, explicou que o resultado apurado do IRPJ Ano-Calendário 2002, depois de procedida a compensação do incentivo fiscal do lucro da exploração, teria totalizado apenas R\$ 162.195,13 e, ainda, que foi solicitada compensação do referido débito com créditos de tributos administrados pela Receita Federal, através do processo de ressarcimento nº 10670.720035/2004-61, cuja compensação não foi homologada, ocasionando, assim, a inscrição do débito em Dívida Ativa da União, no processo de execução fiscal nº 60.2.07.00159239, junto a Comarca de Bocaiúva. A informação encaminhada pelo contribuinte foi confirmada através de consulta ao sistema SINCOR – PROFISC.

Embora o contribuinte não tenha declarado na DCTF referente ao 4º trimestre de 2002 qualquer débito relativo ao IRPJ estimativa do período de apuração 12/2002, apresentou pedido de compensação relativo a tal período, no valor de R\$ 162.195,13. Tendo em vista que o valor da estimativa devida relativa ao período de apuração 12/2002, conforme já relatado anteriormente, é de R\$ 772.177,35, verifica-se que o pedido de compensação apresentado diz respeito, tão-somente, a uma parte do valor efetivamente devido.

Assim sendo, sobre a parcela do IRPJ estimativa devida relativa ao período de apuração dezembro/2002, que não foi declarada em DCTF, recolhida ou objeto de pedido de compensação, foi lançada a multa isolada sobre a estimativa.

Também foi formalizada representação fiscal para fins penais, processo nº 10670.002902/2007-26.



Cientificada do lançamento, o contribuinte apresentou, impugnando, aduzindo, em síntese, que:

Houve erro material por parte da Recorrente que fez constar o número do protocolo, ao invés do número do Ato Concessório, desta feita, não houve a intenção de elidir, maquiagem ou reduzir o crédito tributário;

O benefício fiscal consubstanciado no direito à redução de 75% do Imposto de Renda é direito da Recorrente, a partir de projeto aprovado pela SUDENE, através da Declaração DAÍ/ITE nº 0060/1990, em conformidade com a legislação anterior, ou seja, conforme prazos e percentuais estabelecidos pela Lei nº 9.532/97;

A continuidade do benefício se faz presente pois a Recorrente continua a desenvolver a atividade considerada prioritária, conforme definição do Decreto nº 4.213/2002, com a ressalva de que solicitou o reenquadramento pela legislação em vigor;

A multa agravada e a multa isolada é descabida, tendo em vista que não houve a intenção de dificultar a ação da fiscalização;

Em julgamento à mencionada impugnação, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Juiz de Fora (MG), considerou o lançamento procedente, conforme ementa a seguir transcrita:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Data do fato gerador: 31/12/2002

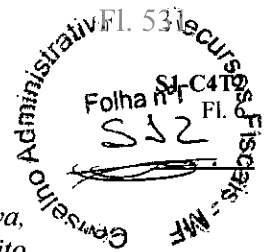
REDUÇÃO DO IMPOSTO. INCENTIVOS FISCAIS ÀS EMPRESAS INSTALADAS NA ÁREA DA SUDENE. NÃO RECONHECIMENTO DO DIREITO.

Obedecidas às demais formalidades a fruição do benefício fiscal para os projetos de modernização, ampliação ou diversificação protocolizados a partir de 25 de agosto de 2000, dar-se-á a partir do ano-calendário subsequente àquele em que os respectivos projetos entrarem em operação, segundo laudo expedido pelo órgão competente do Ministério da Integração até o último dia útil do mês de março do ano-calendário subsequente ao do início da operação. Na hipótese de expedição de laudo constitutivo após a referida data, a fruição do benefício dar-se-á a partir do ano-calendário da expedição do laudo.

FRAUDE. MULTA QUALIFICADA.

Caracterizada a ocorrência da ação dolosa tendente a impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, é cabível a aplicação da multa qualificada no percentual de 150% (cento e cinquenta por cento).

MULTA AGRAVADA. FALTA DE ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO.



A falta de atendimento a intimações, sem qualquer justificativa, configura procedimento meramente protelatório do sujeito passivo e, portanto, embaraço à fiscalização.

MULTA ISOLADA. IRPJ. ESTIMATIVAS.

Cabível o lançamento de multa de ofício isolada na falta de recolhimento de estimativas, quando o lançamento se dá depois de encerrado o ano-calendário correspondente.

Lançamento Procedente

Cientificada do julgamento, por via postal, em 23 de junho de 2008 (AR fl. 464), apresentou a Recorrente, no dia 22 do mês subsequente, também por via postal (fl. 505), o recurso voluntário.

A Recorrente reforça que, de acordo com o artigo 1º da Medida Provisória nº 2.199-14 de 24 de agosto de 2001, o prazo de fruição do benefício fiscal é de 10 (dez) anos contados a partir do ano-calendário de início de sua fruição e, no caso em questão, a aprovação do projeto deu-se com a Declaração DAÍ/ITE nº 060/1990 e Portaria DAÍ/PTE nº 205/1990, e reenquadrado à legislação vigente com a expedição da Declaração nº 0111/2007, sendo que tal declaração remete aos anos-calendários de 2002 a 2006 e declara expressamente o direito de a Recorrente utilizar o benefício da redução do imposto de renda da pessoa jurídica nos exercícios referidos.

Aduz que o simples fato do contribuinte não comunicar à Secretaria da Receita Federal do Brasil a concessão do benefício fiscal deferido pela SUDENE não invalida tal direito e acrescenta que a SUDENE é o órgão competente para administrar e admitir o referido benefício, assim, o reconhecimento desse benefício, por qualquer outra autoridade tributária, dar-se-á de forma vinculada.

Alega a total improcedência da aplicação da multa agravada e qualificada, pois (i) não há provas que comprovem o dolo na conduta da Recorrente; (ii) a conduta, supostamente dolosa, não foi qualificada ou individualizada em um dos tipos dos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64 e (iii) está em desacordo com o princípio da proporcionalidade que norteia a administração pública.

Quanto à multa de ofício isolada, sustenta a impossibilidade da cobrança pois, conforme já demonstrado, a Recorrente teria direito ao benefício fiscal. Também aduz que é indevida a cobrança concomitante da multa isolada e da multa de ofício agravada e qualificada.

Requer, ainda, o arquivamento da representação fiscal para fins penais, uma vez que não restou demonstrada a ocorrência de crime contra a ordem tributária.

Por fim, requer que seja dado provimento integral ao recurso.

É o relatório.

**Voto Vencido**

Conselheiro CARLOS PELÁ, Relator

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

A glosa da redução realizada pelo Recorrente na DIPJ 2003, referente ao ano-calendário de 2002, teve como fundamento os prazos para fruição do benefício fiscal de que trata o caput do art. 1º da Medida Provisória nº 2.199-14, de 24 de Agosto de 2001. Tais prazos estão previstos nos parágrafos 1º e 2º da referida Medida Provisória, que, quando da redução realizada pelo Recorrente, estavam assim redigidos:

Art. 1º (...)

§ 1º A fruição do benefício fiscal referido no caput dar-se-á a partir do ano-calendário subsequente àquele em que o projeto de instalação, modernização, ampliação ou diversificação entrar em operação, segundo laudo expedido pelo Ministério da Integração Nacional, até o último dia útil do mês de março do ano-calendário subsequente ao do início da fruição.

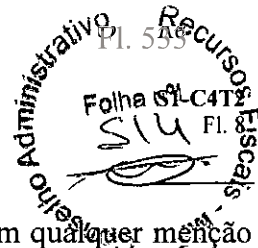
§ 2º Na hipótese de expedição de laudo constitutivo após a data referida no § 1º, a fruição do benefício dar-se-á a partir do ano-calendário da expedição do laudo.

A autoridade fiscalizadora apurou que na ficha 30 - Atividades Incentivadas, da mencionada DIPJ (fls. 163), o Recorrente informou quatro benefícios fiscais de redução de 75% do imposto de renda devido, cujo Ato Concessório seria o de nº 59301.000246/2003-91, com prazos de vigência de 31/12/2002 a 31/12/2012.

Objetivando a obtenção de maiores esclarecimentos sobre o Ato Concessório indicado, a fiscalização requereu à SUDENE cópia do processo indicado na DIPJ, cópia dos laudos constitutivos do benefício, bem como os ofícios de encaminhamento referentes aos mencionados laudos. Da análise da documentação recebida, verificou que o número indicado tratava, a bem da verdade, do protocolo de solicitação de benefício à SUDENE, e não do Ato Concessório propriamente dito. Já da análise dos demais documentos disponibilizados, verificou que os referidos laudos de constatação foram expedidos em 31/12/2003, desta forma, entendeu que seria aplicável o prazo contido no parágrafo 2º do artigo 1º da Medida Provisória nº 2.199-14/2001, ou seja, somente seria possível a fruição do benefício após 31/12/2003.

Em contrapartida, a Recorrente alega que o incentivo fiscal aproveitado fora concedido pela SUDENE, atual ADENE, através das Declarações DAÍ/ITE nº 0060/1990 e Declaração nº 0111/2007, renovadas pelos Laudos Constitutivos nº 0505/2003, 0506/2003, 0509/2003, 0510/2003, 0511/2003, 0512/2003, 0513/2003, 0514/2003, Laudo Constitutivo Complementar nº 0169/2007 e Portaria DAÍ/PTE nº 0205/90.

Da análise dos mencionados documentos, cujas cópias encontram-se apensadas aos autos, observa-se que os Laudos Constitutivos nºs 0505/2003, 0506/2003, 0509/2003, 0510/2003, 0511/2003, 0512/2003, 0513/2003 e 0514/2003 indicam como início



do prazo para concessão do benefício o ano calendário de 2003 e não fazem qualquer menção às Declarações DAÍ/ITE nº 0060/1990 e Declaração nº 0111/2007. Desta feita, não há que se falar em eventual renovação de benefícios concedidos sobre a égide da legislação anterior, sendo aplicável a esses casos o disposto na Medida Provisória nº 2.199-14/2001, posteriormente alterada pela Lei nº 11.196/2005, inclusive o prazo previsto no parágrafo 2º do artigo 1º do mencionado diploma legal.

Aliás, cumpre ressaltar que, não obstante o alegado erro material cometido pelo Recorrente quando do preenchimento da DIPJ, a própria SUDENE vinculou os laudos constitutivos mencionados no parágrafo anterior ao número de "Ato Concessório" equivocadamente indicado na DIPJ, assim, nessa primeira análise, o benefício fiscal pretendido pelo contribuinte estava vinculado aos laudos expedidos para 31/12/2003.

Sob outro prisma, não assiste razão ao Recorrente, mesmo se considerarmos que tais benefícios estão embasados nas Declarações DAÍ/ITE nº 0060/1990, Declaração nº 0111/2007, Laudo Constitutivo Complementar nº 0169/2007 e Portaria DAÍ/PTE nº 0205/90, documentos esses não analisados pela fiscalização, uma vez que foram apensados aos autos apenas com a Impugnação e Recurso Voluntário.

Com efeito, a Declaração DAÍ/PTE nº 0060/90 reconheceu o direito ao gozo da redução de 50% do impostos de renda e adicionais não restituíveis, nos termos do artigo 14 da Lei nº 4.239/63, alterado pelo artigo 2º do Decreto-Lei nº 2.454/88, abaixo transcritos:

LEI Nº 4.239, DE 27 DE JUNHO DE 1963.

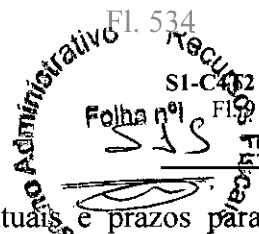
Art. 14. Até o exercício de 1973 inclusive, os empreendimentos industriais e agrícolas que estiverem operando na área de atuação da SUDENE à data da publicação desta lei, pagarão com a redução de 50% (cinquenta por cento) o imposto de renda e adicionais não restituíveis. (Vide Lei nº 5.508, de 1968, Decreto-Lei nº 1.624, de 1978, Decreto-lei nº 1.898, de 1981, Decreto-lei nº 2.134, de 1984, Lei nº 7.450, de 1985, Decreto-lei nº 2.454, de 1988, Lei nº 8.874, de 1994, Lei nº 9.532, de 1997, (Vide Medida Provisória nº 2.199-14, de 2001)).

DECRETO-LEI Nº 2.454, DE 19 DE AGOSTO DE 1988.

Art. 2º Ficam prorrogados, até o exercício financeiro de 1994, os incentivos fiscais previstos no art. 14 da Lei nº 4.239, de 27 de junho de 1963, e no art. 22 de Decreto-Lei nº 756, de 11 de agosto de 1969, com as alterações posteriores.

Já a Portaria DAÍ/PTE nº 0205/90 também trata do reconhecimento do direito à isenção do imposto de renda incidente sobre o lucro da exploração da fabricação de ferro-ligas, especificando como data de entrada da operação o ano calendário de 1989, assim, o início do prazo para gozo do benefício foi o exercício fiscal de 1990, ano base de 1989 e o término deu-se no exercício fiscal de 1999, ano base de 1998.

Considerando que a Recorrente pretende demonstrar que a dedução glosada pela autoridade fiscal é originária da referida declaração e portaria, mister a análise do Laudo Constitutivo Complementar nº 0169/2007 que, de acordo com o Ofício nº 2622/2007/ADENE (fls.497), está embasado na Declaração DAÍ/PTE nº 0060/90. Por meio desse laudo, a Agência



de Desenvolvimento do Nordeste – ADENE estabelece que os percentuais e prazos para utilização da redução são os estabelecidos no art. 3º, § 2º, incisos I, II e III da Lei nº 9.532/97, conforme abaixo:

Art. 3º (...)

§ 2º Os benefícios fiscais de redução do imposto de renda e adicionais não restituíveis, de que tratam o art. 14 da Lei nº 4.239, de 1963, e o art. 22 do Decreto-lei nº 756, de 11 de agosto de 1969, observadas as demais normas em vigor, aplicáveis à matéria, passam a ser calculados segundo os seguintes percentuais:

- I - 37,5% (trinta e sete inteiros e cinco décimos por cento), a partir de 1º de janeiro de 1998 até 31 de dezembro de 2003;*
- II - 25% (vinte e cinco por cento), a partir de 1º de janeiro de 2004 até 31 de dezembro de 2008;*
- III - 12,5% (doze inteiros e cinco décimos por cento), a partir de 1º de janeiro de 2009 até 31 de dezembro de 2013.*

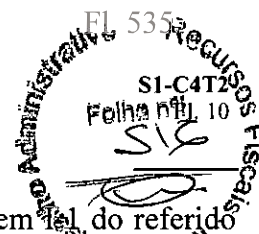
Referido laudo esclarece, ainda, que a Medida Provisória nº 2.199-14/2001 extinguiu o incentivo da redução do Imposto de Renda para empreendimentos existentes, com exceção dos empreendimentos cuja atividade desenvolvida seja considerada prioritária. Assim, o artigo 2º da referida Medida Provisória facultou às pessoas jurídicas titulares desses empreendimentos em operação na área de atuação da SUDENE a continuidade desse incentivo nos percentuais decrescentes e prazos sucessivos estabelecidos pela Lei nº 9.532/97. A atividade exercida pela Recorrente foi considerada prioritária nos termos do artigo 2º, inciso VI, alínea “d” do Decreto nº 4.213/2002, desta forma, fica claro que, em se tratando de continuidade de benefício concedido em período posterior à Medida Provisória nº 2.199-14/2001, o percentual a ser utilizado não seria o de 75%, como fez a Recorrente em sua DIPJ 2003, mas sim aqueles estabelecidos expressamente no Laudo Constitutivo Complementar nº 0169/2007.

Frise-se, porém, que de acordo com o apurado durante a fiscalização, a redução realizada pelo Recorrente referia-se à projeto de diversificação, ampliação e modernização posterior à vigência da Medida Provisória nº 2.199-14/2001, assim, para fruição do benefício da redução do imposto de renda, a Recorrente deveria ter observado o prazo estabelecido no art. 1º, § 2º. Portanto, correta a glosa da redução do imposto.

Passo agora à análise da aplicação da multa de ofício agravada, no percentual de 225%, em virtude da recusa em prestar esclarecimentos por falta de atendimento ao item I-1 do termo de intimação 004/2007 e da conduta “fraudulenta, conforme previsto no artigo 44, inciso II combinado com o § 2º, alínea a da Lei nº 9.430/96.

Dois são os fatos alegados pela autoridade administrativa que motivaram a aplicação da multa de ofício qualificada e agravada: (i) caracterização de sonegação e (ii) a recusa em prestar esclarecimentos.

Analisando os autos, verifica-se que o Recorrente apresentou resposta a todas as intimações encaminhadas pela autoridade administrativa, desde o Termo de Início de Ação Fiscal até o último Termo de Intimação expedido, qual seja, o de nº 004/2007.



De fato, não houve resposta ao questionamento feito no item ^{tal} do referido termo, contudo, tal omissão não causou nenhum prejuízo à fiscalização uma vez que tais informações foram prontamente fornecidas pela SUDENE, na mesma data em que foram solicitadas, conforme comprovam os documentos acostados às fls. 280 a 306. Observa-se, também, que os laudos constitutivos e ofícios de encaminhamento disponibilizados pela SUDENE já eram de conhecimento da Secretaria da Receita Federal, pois o Recorrente havia apresentado, em 19/07/2004, os Pedidos de Reconhecimento do Direito à Redução do IRPJ, referentes aos Laudos Constitutivos em comento, conforme fls. 175 a 279.

Desta forma, incabível a aplicação da multa agravada prevista no artigo 44, § 2º, alínea a da Lei nº 9.430/96. Neste sentido decidiu este Conselho Administrativo no julgamento do recurso voluntário interposto no processo nº 19515.001565/2004-74, conforme ementa abaixo:

Processo nº : 19515.001565/2004-74
Recurso nº : 156.346 – EX OFFICIO
Matéria : IRF – Ano(s): 1999
Recorrente : 5ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO - SP I
Interessada : CARITAL BRASIL LTDA
Sessão de : 18 DE OUTUBRO DE 2007
Acórdão nº : 106-16.558
MULTA AGRAVADA. FALTA DE ATENDIMENTO DE INTIMAÇÃO - Dispondo a fiscalização dos elementos necessários para apuração da matéria tributável, descabe o agravamento da multa por não atendimento de intimação.
Recurso de ofício negado.

A fiscalização também aplicou a multa qualificada com base no artigo 44, inciso II da Lei nº 9.430/96, cuja redação em vigor, quando do fato gerador objeto da autuação em análise, era a seguinte:

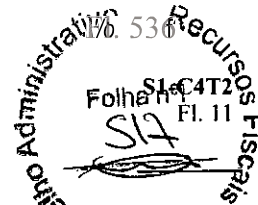
Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

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;

II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Entendeu a fiscalização que o fato do contribuinte ter protocolizado, em 20/07/2004, oito processos administrativos requerendo a concessão do benefício de redução fiscal e instruído-os com os laudos constitutivos informados pela SUDENE é suficiente para demonstrar que ele tinha conhecimento de que o referido benefício somente seria válido a partir do ano-calendário de 2003. Assim, tendo se aproveitado do benefício em momento indevido, restou configurada a intenção de reduzir, de maneira fraudulenta, o imposto devido.

Não obstante a utilização do termo “fraudulenta”, a autoridade administrativa, em parágrafo posterior, transcreve os tipos de infração previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964 e cita, de maneira genérica, a sonegação. Imperioso ressaltar, a priori, que, por



tratar-se de norma jurídica relacionada à infração, com a correspondente aplicação de penalidade, é imprescindível que a autoridade fiscalizadora enquadre a conduta do contribuinte em um dos tipos previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964. Deve demonstrar que a conduta do contribuinte subsume-se, integralmente, a um dos tipos previstos na legislação. Esse foi o entendimento deste Conselho no julgamento do Recurso nº 153805, conforme ementa parcialmente transcrita abaixo:

Número do Recurso: 153805
Câmara: QUINTA CÂMARA
Número do Processo: 10660.002902/2005-83
Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO
Matéria: IRPJ E OUTROS
Recorrente: ITAPORÃ DISTRIBUIDORA COMBUSTÍVEIS LTDA.
Recorrida/Interessado: 2ª TURMA/DRJ-JUIZ DE FORA/MG
Data da Sessão: 22/01/2008 01:00:00
Relator: José Carlos Passuello
Decisão: Acórdão 105-16839
Resultado: OUTROS – OUTROS

(...)

MULTA QUALIFICADA - TIPIFICAÇÃO - Exigência que aplica a multa qualificada (150%) sem apresentar descrição com menção objetiva a qual tipo infracional usa como apoio para tal, apenas indicando isoladamente no auto de infração o artigo 44, II, da Lei nº 9.430/96, comete omissão essencial que permite a desqualificação da penalidade.

(...)

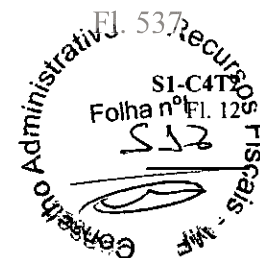
Recurso voluntário conhecido e parcialmente provido.

Ademais, para que ocorra a sonegação, fraude ou conluio, é necessário que a autoridade fiscalizadora demonstre o dolo, que, de acordo com a definição do artigo 18, I do Código Penal, é caracterizado pela vontade de o agente obter resultado pela assunção do risco. A simples alegação de que o contribuinte protocolou dos requerimentos de concessão de benefício de redução fiscal não é suficiente para demonstrar a fraude e/ou sonegação.

Ressalte-se que a simples falta de pagamento também não é suficiente para demonstrar o “evidente intuito de fraude”. Se assim o fosse, não teria o legislador criado dois tipos de multa de ofício, quais sejam, a multa no percentual de 75%, aplicável aos 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 e a qualificada, no percentual de 150%, aplicável às hipóteses dos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64. Se assim dispôs o legislador é porque admite-se a hipótese de falta de pagamento do tributo, sem, contudo, haver uma conduta dolosa que permita a aplicação da multa agravada. Desta feita, é imprescindível demonstrar a intenção de encobrir o fato gerador, o que não ocorreu no presente caso, já que o Recorrente declarou os valores na DCTF e atendeu aos termos de fiscalização, com exceção do item já analisado anteriormente. Para corroborar tal entendimento, importante reproduzir da ementa do Recurso nº 150250:

Número do Recurso: 150250
Câmara: PRIMEIRA CÂMARA
Número do Processo: 13603.002966/2003-95
Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO
Matéria: COFINS
Recorrente: GARANTIA INDÚSTRIA COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA.
Recorrida/Interessado: 3ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE/MG

hij



Data da Sessão: 25/06/2008 00:00:00
Relator: Flávio Franco Corrêa
Decisão: Acórdão 101-96803
Resultado: OUTROS - OUTROS

(...)

MULTA QUALIFICADA. SONEGAÇÃO. UTILIZAÇÃO DE PESSOAS SEM CAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA NA CONDIÇÃO DE SÓCIAS DE PESSOA JURÍDICA. A inclusão de pessoas de reconhecida incapacidade econômico-financeira no quadro societário de pessoa jurídica, em substituição aos verdadeiros sócios, não é suficiente, tão-somente, para caracterizar a intenção de sonegar. Tal expediente pode configurar tentativa de frustrar eventual execução fiscal, não punível com multa qualificada. A sonegação se consuma no esforço de encobrir o fato gerador, segundo o tipo penal descrito no art. 71 da Lei 4.502/1964, e não na tentativa de frustrar a cobrança do crédito tributário.

Desta forma, deve-se aplicar a multa de ofício no percentual de 75%, conforme artigo 44, inciso I da Lei nº 9.430/96.

Cumpre, destarte, analisar a aplicação da multa isolada, incidente sobre a diferença apurada entre o valor escriturado e declarado/pago de Imposto de Renda Pessoa Jurídica por estimativa. A o analisarmos a descrição contida no auto de infração verificamos que a multa foi aplicada sobre o valor de R\$ 609.982,22, parte integrante do valor total de R\$ 772.177,35, escriturado na conta contábil 21550001.00000 – IMPOSTO DE RENDA. Concluiu-se que o valor de R\$ 609.982,22 refere-se ao aproveitamento do incentivo fiscal, objeto do lançamento em questão, sobre o qual foi aplicada a multa de ofício.

Sobre essa questão, diversos são os julgados deste Conselho que entendem pela impossibilidade da cobrança concomitante da multa de ofício e da multa isolada incidentes sobre a mesma base de cálculo, e não é outro entendimento que deve prevalecer, de acordo com o acórdão abaixo transcrito, proferido pelo Conselho Superior de Recursos Fiscais:

Número do Recurso: 102-151060

Turma: QUARTA TURMA

Número do Processo: 14041.000888/2005-21

Tipo do Recurso: RECURSO DE DIVERGÊNCIA

Matéria: IRPF

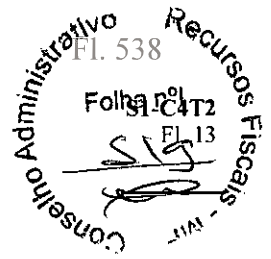
Recorrente: FAZENDA NACIONAL

Interessado(a): JANINE ZANCANARO DA SILVA

Data da Sessão: 04/03/2008 09:30:00

Relator(a): Ivete Malaquias Pessoa Monteiro

Acórdão: CSRF/04-00.832



Decisão: NPU - NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso especial.

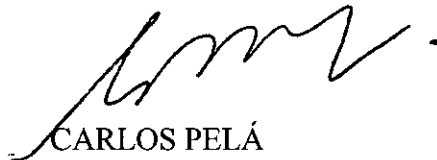
Ementa: Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2002

"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 nº 9.430, de 1996) não é legítima quando incide sobre uma mesma base de cálculo."

Por fim, não cabe a esse Conselho Administrativo a análise das alegações relativas à representação fiscal para fins penais, já que tal procedimento não obedece o rito do Procedimento Administrativo Fiscal, regulado pelo Decreto nº 70.235/72.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso para reformar o acórdão nº 09-19.508, proferido pela 1ª Turma da DRJ/JFA, no que tange à aplicação da multa de ofício qualificada e agravada, que deve ser reduzida para 75%, e à multa isolada, que deve ser cancelada.



CARLOS PELÁ

Voto Vencedor

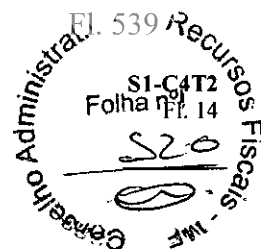
Conselheiro Valmar Fonseca de Menezes, Redator Designado.

Apesar de minha discordância com o entendimento da maioria também se estender à qualificação da multa de ofício, fui designado para redigir o voto vencedor apenas no que concerne ao agravamento da penalidade.

~~De acordo com o relatório supra, resolveu a fiscalização aplicar "a multa agravada, no percentual de 225%, em virtude da recusa em prestar os esclarecimentos solicitados sobre o Ato Concessório nº 59301000246/2003-91".~~

Por sua vez, o auto de infração contempla a seguinte descrição dos fatos (fl.09):

"Sobre o imposto de renda devido, apurado em virtude das glosas do benefício de redução do imposto, foi lançada a multa de ofício agravada, no percentual de 225%, em virtude da recusa



em prestar esclarecimentos, através da falta de atendimento ao item I-1 do termo de intimação 004/2007 [...]”.

Cientificado do Termo de Intimação 004/2007, o contribuinte deveria ter apresentado, no prazo de cinco dias úteis, “o Ato Concessório nº 59301000246/2003-91, relativo aos benefícios fiscais de redução do imposto de renda, cujos prazos de vigência seriam de 31/12/2002 a 31/12/2012, que foram informados na ficha 30 – Atividades Incentivadas, da DIPJ/2003 – AC 2002 (Declaração nº 1021869), e nas fichas 37 da DIPJ/2004 – AC 2003 (declaração nº 1055028) e da DIPJ/2005 – AC 2004 (declaração nº 1154890)”. Contudo, quedou-se inerte. A fiscalização não obteve resposta, conforme atesta o próprio voto do Relator (voto vencido).

Feitas tais considerações, não havia, à luz do art.44, §2º, da Lei nº 9.430/96, outra solução a ser dada pela fiscalização senão agravar a multa de ofício em razão de o contribuinte não ter prestado no prazo marcado os esclarecimentos solicitados.

Assim, com as devidas vênias ao nobre Relator, que tão bem estruturou o seu voto, aqui se discorda da conclusão de que o fornecimento, pela SUDENE, daquelas informações que deixaram de ser prestadas pelo sujeito passivo, bastaria para infirmar o agravamento, mesmo sob o argumento da ausência de prejuízo à atividade fiscal no caso concreto.

Como bem posto na decisão *a quo*:

“A falta de atendimento a intimações, sem qualquer justificativa, como é o caso aqui tratado relativamente ao referido Termo de Intimação 004/2007 configura procedimento meramente protelatório do sujeito passivo e, portanto, embaraço à fiscalização.” (fl.461)

Por fim, cabe ainda lembrar que, nos termos do art.142 do Código Tributário Nacional, “a atividade administrativa é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional”.

Pelo exposto, levando-se em consideração que a qualificação foi afastada pela maioria dos membros do colegiado, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para reduzir a multa de ofício ao percentual de 112,5%.


Valmar Fonseca de Menezes
Redator Designado