

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

Processo nº 10680.720298/2006-13
Recurso nº 157.945 Voluntário
Acórdão nº 2101-00.392 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 3 de dezembro de 2009
Matéria IRF
Recorrente MICROCITY COMPUTADORES E SISTEMAS LTDA
Recorrida 3ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE/MG

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Exercício: 2003, 2004

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - FASE DE APURAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - INAPLICABILIDADE DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA - Somente com a apresentação da impugnação tempestiva, o sujeito passivo formaliza a existência da lide tributária no âmbito administrativo e transmuda o procedimento administrativo preparatório do ato de lançamento em processo administrativo de julgamento da lide fiscal, passando a assistir ao contribuinte as garantias constitucionais e legais do devido processo legal.

JUROS PAGOS OU CREDITADOS POR PESSOA JURÍDICA A SÓCIOS E TERCEIROS - INCIDÊNCIA - Sujeita-se à incidência de imposto de renda na fonte o valor referente aos juros pagos ou creditados a sócios. Constatado o creditamento dos juros, sem a retenção do imposto, considera-se que a fonte pagadora assumiu-lhe o ônus, podendo dela ser exigido o imposto que deixou de ser retido e recolhido.

RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA - O tributo deve receber o mesmo tratamento das aplicações financeiras de renda fixa, e, como tal, quando se tratar de rendimentos pagos por mutuante pessoa jurídica, nas operações de mútuo entre pessoa jurídica e pessoa física, quando o mutuário for pessoa física, é responsável pela retenção do imposto a pessoa jurídica que efetuar o pagamento dos rendimentos(art. 65, § 8º, da Lei nº 8.981, de 1995.

SUJEITO PASSIVO - DEVER DE PRESTAR INFORMAÇÕES AO FISCO - Entre os deveres do administrado demarcados pelo art. 4º da Lei nº 9.784, de 1999, está aquele de prestar as informações que lhe forem solicitadas e colaborar para o esclarecimento dos fatos. O autuado, ao procurar prestar as informações solicitadas pelo agente fiscal nada mais fez que cumprir o dever legalmente obrigado no sentido de colaborar com o fisco na busca da verdade material.

A

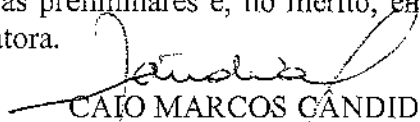
MULTA DE OFÍCIO - PERCENTUAL - A inadimplência da obrigação tributária principal, na medida em que implica descumprimento da norma tributária definidora dos prazos de vencimento, tem natureza de infração fiscal, e, em havendo infração, cabível a infligência de penalidade, desde que sua imposição se dê nos limites legalmente previstos. Incabível a redução do percentual da multa de ofício, sem previsão legal para tal, vez que o lançamento tributário deve ser estritamente balizado pelos ditames legais, devendo a Administração Pública cingir-se às determinações da lei para cefetua-lo ou alterá-lo.

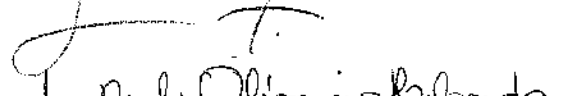
JUROS DE MORA - O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas em lei tributária (art. 161, CTN). **TAXA SELIC** - Legítima a aplicação da taxa SELIC, para a cobrança dos juros de mora, a partir de partir de 1º de abril de 1995 (art. 13, Lei nº 9.065, de 1995).

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em REJEITAR as preliminares e, no mérito, em NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.


CAIO MARCOS CÂNDIDO - Presidente


Ana Neyla Olímpio Holanda - Relatora

Editado em:

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros José Raimundo Tosta Santos, Alexandre Naoki Nishioka e Gonçalo Bonet Allage. Ausente, justificadamente, a Conselheira Silvana Mancini Karam.

Relatório

O lançamento tributário de que trata o presente processo resultou de operação fiscal levada a efeito junto ao sujeito passivo acima identificado, que teve como consequência a exigência tributária referente a imposto sobre a renda na fonte (IRF), no montante de R\$ 2.847.305,01, acrescido de multa de ofício de 75% e juros de mora, por ter sido constatada falta de recolhimento e o recolhimento a menor do tributo sobre pagamentos de juros efetuados a beneficiários pessoa física – sócios e terceiros, no período de 01/01/2002 a 31/12/2003.

2. A exação teve por base legal os artigos 725, 729 e 730 do Decreto nº 3.000, de 26/03/1999, artigo 6º, XXII, da Instrução Normativa SRF nº 15, de 06/02/2001, e artigo 19 da Instrução Normativa SRF nº 25, de 06/03/2001.

3. A ciência do auto de infração ocorreu aos 24/03/2007, e, em contraposição, foi apresentada a impugnação de fls. 261 a 272, acompanhada dos documentos de fls. 232 a 265.

4. Submetida a lide a julgamento, os membros da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte (MG) acordaram em dar o lançamento por procedente em parte, resumindo o seu entendimento nos termos da ementa a seguir transcrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Data do fato gerador: : 31/01/2002 a 31/01/2002, 28/02/2002 a 28/02/2002, 31/03/2002 a 31/03/2002, 30/04/2002 a 30/04/2002, 31/05/2002 a 31/05/2002, 30/06/2002 a 30/06/2002, 31/07/2002 a 31/07/2002, 31/08/2002 a 31/08/2002, 30/09/2002 a 30/09/2002, 31/10/2002 a 31/10/2002, 30/11/2002 a 30/11/2002, 31/12/2002 a 31/12/2002, 31/01/2003 a 31/01/2003, 28/02/2003 a 28/02/2003, 31/03/2003 a 31/03/2003, 30/04/2003 a 30/04/2003, 31/05/2003 a 31/05/2003, 30/06/2003 a 30/06/2003, 31/07/2003 a 31/07/2003, 29/08/2003 a 29/08/2003, 30/09/2003 a 30/09/2003, 31/10/2003 a 31/10/2003, 28/11/2003 a 28/11/2003, 31/12/2003 a 31/12/2003

RENDIMENTO DE CAPITAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DE IRRF SOBRE JUROS CREDITADOS A BENEFICIÁRIO PESSOA FÍSICA (SÓCIOS E TERCEIROS). A definição do fato gerador do IRRF depende do dispositivo legal que instituiu a retenção. Assim, se a lei que institui a tributação dispuser que o imposto de renda será retido no pagamento ou crédito, a fonte pagadora dos rendimentos terá que reter o imposto no momento do crédito contábil, ainda que o pagamento ocorra em data posterior.

Lançamento Procedente em Parte

5. Intimado do acórdão de primeira instância aos 07/02/2007, o sujeito passivo apresenta recurso voluntário tempestivo. H

6. Na petição recursal, o sujeito apresenta, em apertada síntese, os seguintes argumentos de defesa:

I – a nulidade do auto de infração, em razão de falta de fundamentação e motivação;

II – impossibilidade do exercício do contraditório e da ampla defesa por erros de cálculo encontrados no demonstrativo dos créditos de juros sobre empréstimos; L

III – erro de identificação do sujeito passivo, vez que o ônus pelo pagamento do tributo é do mutuante;

IV – não ocorrência do fato gerador e boa-fé do sujeito passivo;

V – a parcela referente a juros incidentes sobre os contratos de mútuo foi escriturada como despesa, uma vez que necessária à constituição de provisões para fazer frente J

ao pagamento de tais despesas, em obediência aos princípios contábeis da prudência e da competência, não se tratando de efetivo pagamento ou disponibilização de recursos para que se tenha a incidência do imposto na fonte;

VI – a fiscalização não considerou recolhimentos de tributos, efetuados no ano-calendário 2004, e que dizem respeito a fatos geradores objeto do auto de infração;

VII – invoca o artigo 112 do Código Tributário Nacional, sob o princípio do *in dubio pro contribuinte*, vez que equivocada a lavratura do auto de infração;

VIII - aplicação de multas confiscatórias e impropriedade da utilização da taxa SELIC como índice de atualização do crédito tributário.

7. Ao final, defende a procedência do recurso, para que seja o auto de infração anulado.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda, Relatora

O recurso preenche os requisitos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

A lide que ora se discute trata de lançamento tributário que teve como consequência a exigência tributária referente a imposto sobre a renda na fonte (IRF), por ter sido constatada falta de recolhimento e o recolhimento a menor do tributo sobre pagamentos de juros efetuados a beneficiários pessoa física – sócios e terceiros, no período de 01/01/2002 a 31/12/2003.

Preliminarmente, invoca a recorrente a nulidade do auto de infração, em razão de falta de fundamentação e motivação.

Sem razão a recorrente.

A fundamentação legal que deu suporte ao auto de infração encontra-se elencada no corpo da exação e é pertinente com o fato impositivo descrito pelo agente fiscal, ou seja, a falta de recolhimento e o recolhimento a menor do tributo sobre pagamentos de juros efetuados a beneficiários pessoa física – sócios e terceiros.

Sendo que, a motivação para a imposição tributária encontra-se claramente descrita no Termo de Verificação Fiscal, em que são especificados os eventos que deram azo ao auto de infração, com determinação de datas, valores e pessoas beneficiárias dos rendimentos que lhes foram creditados.

Com efeito, não devem ser acolhidas as considerações de nulidade do auto de infração, por ausência de fundamentação e motivação.

Ademais, mesmo se assim fosse, tal circunstância não teria comprometido o direito à defesa do sujeito passivo, que apresentou sua inconformação de forma detalhada de modo a demonstrar o conhecimento dos fatos que motivaram a exação.

A recorrente invoca, também, a nulidade do auto de infração, por impossibilidade do exercício do contraditório e da ampla defesa por erros de cálculo encontrados no demonstrativo dos créditos de juros sobre empréstimos.

Os erros de cálculos referidos pelo sujeito passivo não foram capazes de dificultar a sua defesa, sendo que, em virtude da impugnação interposta, o colegiado julgador de primeira instância empreendeu retificações ao lançamento.

Aliás, é a impugnação tempestiva do lançamento que inaugura a fase processual – contenciosa – da relação fisco-contribuinte – como determina o artigo 14, do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972 – e se caracteriza pelo conflito de interesses submetido à Administração.

Isso significa que, com a apresentação da impugnação tempestiva, o sujeito passivo formaliza a existência da lide tributária no âmbito administrativo e transmuda o procedimento administrativo preparatório do ato de lançamento em processo administrativo de julgamento da lide fiscal, passando a assistir ao sujeito passivo as garantias constitucionais e legais do devido processo legal.

Não é outro o entendimento de James Marins (Direito Processual Tributário Brasileiro - Administrativo e Judicial, São Paulo, Dialética, 2001, p. 180) que, ao dissertar sobre os princípios informativos do procedimento fiscal, reporta-se ao princípio da inquisitorialidade e diz do caráter inquisitório do procedimento administrativo que decorre da relativa liberdade que concedida à autoridade tributária em sua tarefa de fiscalização e apuração dos eventos de interesse tributário, e demarca a diferença entre o procedimento administrativo de lançamento e o processo administrativo tributário, dizendo ser o primeiro procedimento preparatório que pode vir a se tornar um processo, e releva a inquisitorialidade que preside o procedimento de lançamento, nos seguintes termos:

Enquanto que a inquisitorialidade que preside o procedimento permite – dentro da lei – uma atuação mais célere e eficaz por parte da Administração, as garantias do processo enfeixam o atuar administrativo, criando para o contribuinte poderes de participação no iter do julgamento (contraditório, ampla defesa, recursos...).

Então, o procedimento fiscal é informado pelo princípio da inquisitorialidade no sentido de que os poderes legais investigatórios (princípio do dever de investigação) da autoridade administrativa devem ser suportados pelos particulares (princípio do dever de colaboração) que não atuam como parte, já que na etapa averiguatória sequer existe, tecnicamente, pretensão fiscal.

As garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa estão preservadas quando o contribuinte é notificado do lançamento, e lhe é garantido o prazo de trinta dias para impugnar o feito (Decreto nº 70.235, de 1972, artigo 15), ocasião em que pode

alegar as razões de fato e direito a seu favor e produzir provas do alegado, requerendo inclusive diligências e perícias.

Com efeito, rejeito a preliminar de nulidade do auto de infração por alegação de inobservância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, por erro na quantificação da base de cálculo.

Também, diz o recorrente estar nulo o auto de infração por erro de identificação do sujeito passivo, vez que o ônus pelo pagamento do tributo deve ser atribuído ao mutuante e não ao mutuário, nesse caso, a autuada.

Entre os dispositivos que deram base à exação estão os artigos 729 e 730, II, do Decreto nº 3.000, de 26/03/1999, Regulamento do Imposto de Renda – RIR/1999, cujos suportes legais são o artigo 65 e § 4º da Lei nº 8.981, de 20/01/1995, artigo 35 da Lei nº 9.532, de 10/12/1997, e artigo 54 da Lei nº 9.069, de 29/06/1995, nas redações que reproduzimos, *litteris*:

Lei nº 8.981, de 20/01/1995

Art. 65. O rendimento produzido por aplicação financeira de renda fixa, auferido por qualquer beneficiário, inclusive pessoa jurídica isenta, a partir de 1º de janeiro de 1995, sujeita-se à incidência do Imposto de Renda na fonte à alíquota de dez por cento.

(...)

§ 4º O disposto neste artigo aplica-se também:

(...)

c) aos rendimentos auferidos pela entrega de recursos a pessoa jurídica, sob qualquer forma e a qualquer título, independentemente de ser ou não a fonte pagadora instituição autorizada a funcionar pelo Banco Central do Brasil.

(...)

§ 8º É responsável pela retenção do imposto a pessoa jurídica que receber os recursos, no caso de operações de transferência de dívidas, e a pessoa jurídica que efetuar o pagamento do rendimento, nos demais casos.

Lei nº 9.532, de 10/12/1997

Art. 35. Relativamente aos rendimentos produzidos, a partir de 1º de janeiro de 1998, por aplicação financeira de renda fixa, auferidos por qualquer beneficiário, inclusive pessoa jurídica imune ou isenta, a alíquota do imposto de renda será de vinte por cento.

Lei nº 9.069, de 29/06/1995

Art. 54. Constituem aplicações financeiras de renda fixa, para os efeitos da legislação tributária, as operações de transferência de dívidas realizadas com instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil.

Parágrafo único. Para os efeitos do art. 18 da Lei Complementar nº 77, de 13 de julho de 1993, o cedente da dívida é titular da

aplicação e beneficiário da liquidação da operação. (destaques da transcrição)

Assim, da leitura dos excertos legais transcritos, depreende-se que o tributo em questão deve receber o mesmo tratamento das aplicações financeiras de renda fixa, e, como tal, quando se tratar de rendimentos pagos por mutuante pessoa jurídica, nas operações de mútuo entre pessoa jurídica e pessoa física, quando o mutuário for pessoa física, é responsável pela retenção do imposto a pessoa jurídica que efetuar o pagamento dos rendimentos, conforme determina o artigo 65, § 8º, da Lei nº 8.981, de 20/01/1995.

Sob tal pórtico, na espécie, não há que se falar em responsabilidade do mutuante, como quer a recorrente.

Ultrapassadas as preliminares, passamos à análise das questões de mérito.

Primeiramente, alega a recorrente não ter se configurado o fato gerador do tributo, pois que, a parcela referente a juros incidentes sobre os contratos de mútuo foi escriturada como despesa, uma vez que necessária à constituição de provisões para fazer frente ao pagamento de tais despesas, em obediência aos princípios contábeis da prudência e da competência, não se tratando de efetivo pagamento ou disponibilização de recursos.

Como antes reportado, o fato gerador do tributo em questão diz respeito aos rendimentos auferidos pela entrega de recursos a pessoa jurídica, sob qualquer forma e a qualquer título, independentemente de ser ou não a fonte pagadora instituição autorizada a funcionar pelo Banco Central do Brasil.

Nesse sentido, no Termo de Verificação Fiscal (fls. 15 a 23), o autor do procedimento fiscal, apresentou os motivos da exação, nos seguintes termos:

1 – Falta de retenção do imposto de renda na fonte, incidente sobre rendimentos PAGOS OU CREDITADOS a pessoas ligadas e a terceiros, nos termos e valores abaixo especificados:

Constam dos balanços patrimoniais, levantados pela fiscalizada em 31/12/2002 e 31/12/2003 (passivo exigível a longo prazo), os valores respectivos de R\$ 16.212.585,54 e R\$ 22.949.213,05, referentes a créditos dos sócios LUIZ CLÁUDIO NACIF, FELIPE CANDREVA NACIF E RAFAEL CANDREVA CUNHA NACIF.

Foi identificado, também, no curso da ação fiscal, a existência, em 31/12/2002 e 31/12/2003, de um crédito da pessoa física JOSÉ FRANCISCO CUNHA NACIF (sócio da fiscalizada até julho de 2002), nos valores respectivos de R\$ 9.478.133,36 e de R\$ 11.131.423,14, constante no balanço patrimonial no exigível a longo prazo – grupo outras contas.

Em atendimento ao termo de intimação formulado por esta fiscalização, a fiscalizada informou que os saldos referentes aos créditos dos sócios eram decorrentes, em parte, de juros creditados aos mesmos em função de empréstimos feitos à pessoa jurídica mediante contratos de mútuo e o restante era representado pelos valores principais dos empréstimos, feitos em anos anteriores e no próprio ano calendário.

Apuramos, mediante as verificações feitas no livro razão da fiscalizada, que o crédito do ex-sócio JOSÉ FRANCISCO CUNHA NACIF acima referenciado, também, tinha a mesma origem dos créditos dos sócios (empréstimos feitos em anos calendário anteriores e que eram acrescidos, mês a mês, dos valores correspondentes aos juros creditados).

Em consequência dessas apurações, intimamos o contribuinte a apresentar os originais dos DARF correspondentes aos recolhimentos do imposto de renda na fonte, incidentes sobre os rendimentos creditados aos sócios pessoas físicas e a terceiros, a título de juros sobre empréstimos (Lei 9.532/97; artigos 729 e 730-III do RIR/99; artigo 6º-XXII da IN SRF 15/01 e artigo 19 da IN SRF 25/01).

Em resposta, a fiscalizada apresentou 05 (cinco) DARF juntamente com cópias de recibos de pagamentos feitos ao ex-sócio JOSÉ FRANCISCO CUNHA NACIF, sendo 02 (dois) deles correspondentes ao ano de 2003. Tais pagamentos foram lançados a débito da conta CRÉDITOS DE TERCEIROS. (destaques da transcrição)

Com efeito, a apuração fiscal teve por base registros contábeis, em que ficou demarcado o pagamento de juros referentes a mútuos entre a autuada sócios e terceiros, que somente podem ser desconsiderados se restasse plasmado que a sua descrição não apresentaria conexão com o fato econômico por ele representado, o que o sujeito passivo não logrou comprovar.

É entendimento do extinto Primeiro Conselho de Contribuintes que o registro contábil tem, entre suas finalidades, descrever um fato econômico em linguagem contábil sob forma legal e um fato jurídico imposto legal e prescritivamente. Feito o registro contábil, como determina a lei, torna-se norma jurídica individual e concreta, observada por todos, inclusive a Administração, fazendo prova a favor do sujeito passivo, ou, em contrário, como restou demarcado no Acórdão 108-07.816, cuja ementa a seguir se transcreve:

ACÓRDÃO 108-07.816 em 13/05/2004

Órgão: 1º Conselho de Contribuintes / 8a. Câmara

IRPJ e OUTROS/SIMPLES - Ex.: 1998 e 1999

PAF - APURAÇÃO CONTÁBIL - A ciência contábil é formada por uma estrutura única composta de postulados e orientada por princípios. Sua produção deve ser a correta apresentação do patrimônio, com apuração de suas mutações e análise das causas de suas variações. A apuração contábil observará as três dimensões na qual está inserida e as quais deve servir: comercial - a Lei 6404/1976; contábil - Resolução 750/1992 e fiscal, que implica em chegar ao cálculo da renda, obedecendo a critérios constitucionais com fins tributários. A regência da norma jurídica originária de registro contábil tem a sua natureza dupla: descrever um fato econômico em linguagem contábil sob forma legal e um fato jurídico imposto legal e prescritivamente. Feito o registro contábil, como determina a lei, torna-se norma jurídica individual e concreta, observada por todos, inclusive a administração, fazendo prova a favor do sujeito passivo. Caso contrário, faz prova contra.

Recurso negado. (destaques da transcrição)

Com efeito, de todos os fatos evidenciados nos autos, resta demarcado que os levantamentos fiscais têm lastro em atividade contábil, realizada pelo próprio sujeito passivo, que deixou de carrear aos autos elementos capazes de elidir a ação fiscal, pelo que, infundadas suas considerações no sentido de não-ocorrência do fato gerador do tributo guerreado.

Por tal, não configurada a equivocada a lavratura do auto de infração, e incabível a aplicação do 112 do Código Tributário Nacional, invocada pela recorrente, que predica:

Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

I - à capitulação legal do fato;

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;

IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

Isto porque, não se têm configuradas, na espécie, qualquer das situações elencadas no dispositivo legal, vez que plasmado respaldo legal da exação, a natureza e circunstâncias dos fatos que lhe deram azo, a autoria e a natureza da penalidade aplicável.

Ressalta, ainda, a recorrente a sua boa-fé, pois, em todas as vezes que foi intimada a prestar esclarecimentos ou apresentar documentos jamais se negou a fazê-lo.

Cabe neste tocante relevar que entre os deveres do administrado, demarcados pelo artigo 4º da Lei nº 9.784, de 20/01/1999, está aquele de prestar as informações que lhe forem solicitadas e colaborar para o esclarecimento dos fatos.

Assim, a autuada ao procurar prestar as informações solicitadas pelo agente fiscal nada mais fez que cumprir o dever legalmente obrigado no sentido de colaborar com o fisco na busca da verdade material.

Aduz ainda a recorrente que a fiscalização deixou de considerar recolhimentos de tributos, efetuados no ano-calendário 2004, e que dizem respeito a fatos geradores objeto do auto de infração.

Nesse sentido, há que se observar que a recorrente quer dar a impressão de que há recolhimentos de tributos, que, mesmo efetuados no ano-calendário 2004, seriam referentes a pagamentos de juros ocorridos no período objeto do auto de infração.

Para contrapor os seus argumentos, reportamo-nos, mais uma vez, ao Termo de Verificação Fiscal (fls. 15 a 23), em que o agente fiscal refere-se, expressamente ao recolhimentos que o sujeito passivo que ver considerados, nos seguinte moldes:

Ressaltamos que o valor do imposto de fonte recolhido foi inferior ao valor efetivamente devido (considerados os valores pagos e a alíquota do imposto que é de 20%).

Esclarecemos, entretanto, que as quantias recolhidas, em relação aos pagamentos feitos em 2003, estão sendo consideradas pela fiscalização e descontadas do imposto apurado.

Quanto aos recolhimentos correspondentes aos pagamentos feitos em 2004, por não ser o referido ano calendário objeto do presente Mandado de Procedimento Fiscal, não serão aqui apreciados. (destaques da transcrição)

O que se depreende da observação da autoridade fiscal é que houve pagamento de juros, referentes aos mútuos em questão, durante o ano-calendário 2004, para cujos eventos, foram efetuados recolhimentos do IRF pela autuada, entretanto, como a análise do fatos referente àquele lapso temporal não estaria incluída em sua atribuição, deixava de considerá-los para a feitura da exação, que se reportou aos anos-calendário 2002 e 2003.

Dessarte, nada há a ser reparado no lançamento, nesse sentido.

Irresigna-se a recorrente com a aplicação da multa de ofício, dizendo-a confiscatória.

Consoante com o artigo 142 do Código Tributário Nacional, o lançamento é “o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível”.

O não cumprimento do dever jurídico cometido ao sujeito passivo da obrigação de pagar o tributo devido enseja que a Fazenda Pública, desde que legalmente autorizada, ao cobrar o valor não pago, imponha sanções ao devedor, vez que a inadimplência da obrigação tributária principal, na medida em que implica descumprimento da norma tributária definidora dos prazos de vencimento, não tem outra natureza que não a de infração fiscal, e, em havendo infração, cabível a infligência de penalidade, desde que sua imposição se dê nos limites legalmente previstos.

A multa pelo não pagamento do tributo devido é imposição de caráter punitivo, constituindo-se em sanção pela prática de ato ilícito, pelas infrações a disposições tributárias.

Paulo de Barros Carvalho (Curso de Direito Tributário, 9ª edição, Editora Saraiva: São Paulo, 1997, pp. 336/337) discorre sobre as características das sanções pecuniárias aplicadas quando da não observância das normas tributárias:

a) As penalidades pecuniárias são as mais expressivas formas do desígnio punitivo que a ordem jurídica manifesta, diante do comportamento lesivo dos deveres que estipula. Ao lado do indiscutível efeito psicológico que operam, evitando, muitas vezes, que a infração venha a ser consumada, é o modo por

f

excelência de punir o autor da infração cometida. Agravam sensivelmente o débito fiscal e quase sempre são fixadas em níveis percentuais sobre o valor da dívida tributária. (...)

O permissivo legal que esteia a aplicação das multas punitivas encontra-se no artigo 161 do Código Tributário Nacional, já antes citado, quando afirma que a falta do pagamento devido enseja a aplicação de juros moratórios “sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária”, extraindo-se daí o entendimento de que o crédito não pago no vencimento é acrescido de juros de mora e multa – de mora ou de ofício, dependendo se o débito fiscal foi apurado em procedimento de fiscalização ou não.

In casu, a multa de ofício aplicada no lançamento teve esteio no artigo 45, I, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, e a redução do seu percentual, como pleiteado pelo recorrente, não encontra guarida, vez que não há previsão legal para tal, e o lançamento tributário deve ser estritamente balizado pelos ditames legais, devendo a Administração Pública cingir-se às determinações da lei para efetuá-lo ou alterá-lo.

Por derradeiro, insurge-se a recorrente contra a aplicação dos juros de mora com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, e que encontra respaldo na Lei nº 9.065, de 20/06/1995, cujo artigo 13 delibera:

Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea "c" do parágrafo único do ART. 14 da Lei número 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo ART. 6 da Lei número 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo ART. 90 da Lei número 8.981, de 1995, o ART. 84, inciso I, e o ART. 91, parágrafo único, alínea "a.2", da Lei número 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

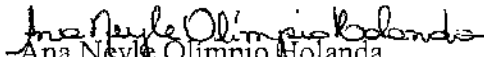
Ademais, o Código Tributário Nacional, no § 1º do seu artigo 61, determina que somente se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora deverão ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.

Na espécie, a incidência dos juros se deu com base em lei cuja constitucionalidade não foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal, donde se presume ela tem seus efeitos garantidos e, em obediência ao princípio constitucional da legalidade, as autoridades administrativas estão obrigadas a aplicá-la e zelar pelo seu cumprimento, não cabendo às instâncias julgadoras administrativas a manifestação acerca de argumentações sobre a sua inconstitucionalidade.

Por outro lado, o crédito tributário não integralmente pago no vencimento sofre o acréscimo de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas em lei. E, como se reveste o crédito tributário de matéria de ordem pública, em sua constituição não se privilegia a vontade das partes, mas o interesse público, de modo que os juros de mora não são convencionados, mas fixados por lei.

apresentado. Forte no exposto, somos pelo não provimento do recurso voluntário

Sala das Sessões, em 3 de dezembro de 2009


Ana Neyla Olimpio Holanda