



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.008386/2003-30  
Recurso nº : 141.011  
Matéria : IRPJ E OUTROS/SIMPLES - Ex(s):1999 a 2001  
Recorrente : LAB MASTER DO BRASIL INSTRUMENTAÇÃO ANALÍTICA LTDA.  
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP  
Sessão de : 25 de maio de 2006  
Acórdão nº : 103-22.465

**NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO. REQUISITOS FORMAIS.** O Auto de Infração deve ser lavrado no local da apuração da irregularidade, não se configurando hipótese de nulidade o fato do mesmo ter sido lançado na repartição fiscal.

**NULIDADE. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL (MPF) - O** procedimento fiscal foi devidamente acobertado pelo correspondente MPF com as devidas prorrogações, não havendo mácula que lhe possa ser imputada.

**NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.** - Incabível a alegação de cerceamento do direito de defesa, quando demonstrado nos autos que a interessada foi regularmente intimada a apresentar esclarecimentos, tendo-lhe sido concedidas sucessivas prorrogações de prazo para atender às solicitações da autoridade fiscal.

**NULIDADE. RMF. -** Caracterizada hipótese do inciso I, do artigo 33 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, cabível a emissão de Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira junto às instituições bancárias, para fins de obtenção dos dados necessários ao procedimento fiscal.

**ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE** Às instâncias administrativas não compete apreciar vícios de inconstitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente.

**PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA. -** O artigo 42, da Lei nº 9.430/96, estabeleceu a hipótese da caracterização de omissão de receita com base em movimentação financeira não comprovada. A presunção legal trazida ao mundo jurídico pelo dispositivo em comento transfere o ônus da prova ao sujeito passivo, cabendo a este prestar os devidos esclarecimentos quanto aos valores movimentados.

**EXTRATOS BANCÁRIOS. UTILIZAÇÃO NO PROCEDIMENTO FISCAL. CABIMENTO -** A utilização de informações bancárias no procedimento fiscal, com vistas à apuração do crédito tributário relativo a tributos e contribuições, tem respaldo no artigo 1º da Lei nº 10.174, de 9 de janeiro de 2001, que deu nova redação ao § 3º, do artigo 11 da Lei nº 9.611, de 24 de outubro de 1996.

**APLICAÇÃO DA NORMA A FATOS GERADORES ANTERIORES. POSSIBILIDADE -** Conforme a jurisprudência do STJ, a exegese do art. 144, § 1º, do Código Tributário Nacional, conduz à conclusão da possibilidade da aplicação dos artigos 6º da Lei Complementar



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.008386/2003-30  
Acórdão nº : 103-22.465

105/2001 e 1º da Lei 10.174/2001 ao lançamento de tributos cujo fato gerador se verificou em exercício anterior à vigência dos citados diplomas legais, desde que não alcançados pela decadência, podendo a autoridade fazendária exigir das instituições bancárias as informações necessárias à realização do ato, sem depender de provimento judicial que o determine.

LANÇAMENTO.MULTA DE OFÍCIO - É aplicável na hipótese de lançamento de ofício, nos termos do art. 44 da Lei nº 9.430/96, não cabendo a este colegiado manifestar-se quanto a eventual natureza confiscatória de penalidade prevista em lei.

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO. A falta de declaração ou a prestação de declaração inexata não autorizam por si sós, o agravamento da multa de ofício que somente se justifica quando presente o evidente intuito de fraude, caracterizado pelo dolo específico, resultante da intenção criminosa e da vontade de obter o resultado da ação ou omissão delituosa, descrito na Lei nº 4.502/64.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. A cobrança de débitos para com a Fazenda Nacional após o vencimento, acrescidos de juros de mora calculados com base na Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), além de amparar-se em legislação ordinária, não contraria as normas balizadoras contidas no Código Tributário Nacional.

Recurso Voluntário a que se dá provimento parcial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por LAB MASTER DO BRASIL INSTRUMENTAÇÃO ANALÍTICA LTDA.,

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa de lançamento *ex officio* agravada de 150% ao seu percentual de 75%, vencidos os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto (Relator) e Flávio Franco Corrêa, designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Paulo Jacinto do Nascimento.

  
CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER

PRESIDENTE

  
PAULO JACINTO DO NASCIMENTO

RELATOR DESIGNADO



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.008386/2003-30  
Acórdão nº : 103-22.465

FORMALIZADO EM:

23 JUN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, FLÁVIO FRANCO CORRÊA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE e ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a vertical stroke, positioned to the right of the text.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.008386/2003-30  
Acórdão nº : 103-22.465

Recurso nº : 138.196  
Recorrente : LAB MASTER DO BRASIL INSTRUMENTAÇÃO ANALÍTICA LTDA.

## RELATÓRIO

Trata o presente de Autos de Infração para cobrança do IRPJ, CSLL, PIS, Cofins e Contribuição Previdenciária (fls. 297/384), na modalidade de tributação do SIMPLES, no valor de R\$ 237.639,48 consolidado em 30/09/03, incluindo multa de ofício e juros de mora. O procedimento fiscal está descrito no Termo de Verificação Fiscal de fls. 275/284 e demonstrativos de fls. 285/296.

O crédito tributário teve origem na existência de depósitos bancários não contabilizados em valores cuja origem a fiscalizada não logrou comprovar. Além disso, exigem-se também diferenças originárias da aplicação incorreta dos percentuais sobre a receita acumulada.

Devidamente cientificada, a autuada impugnou a exigência (fls. 398/449) argüindo, preliminarmente, a nulidade do Auto de Infração em função de:

- Prorrogação da ação fiscal sem emissão do correspondente MPF-F Complementar e sem que fosse dada ciência da prorrogação;
- Cerceamento do direito de defesa, por não ter sido oferecido à empresa oportunidade de manifestar-se quanto aos dados utilizados pela fiscalização;
- Descumprimento de requisito formal do Auto de Infração que não foi lavrado no domicílio da fiscalizada; e
- Irregularidade na RMF, por inexistência de qualquer circunstância que justificasse sua emissão.

No mérito, apresenta os seguintes questionamentos:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.008386/2003-30  
Acórdão nº : 103-22.465

1. Questiona a possibilidade de apuração de débitos fiscais por presunção ou dedução, salientando ainda que movimentação financeira não seria hipótese de incidência do IRPJ e da CSLL;
2. Defende a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 105/01, por estabelecer quebra ilegítima do sigilo bancário;
3. Aduz que, mesmo que a LC nº 105/01 seja constitucional, não poderia atingir fatos pretéritos, pois foi editada em 10 de janeiro de 2001. Além disso, falta a regulamentação de que trata o artigo 5º dessa norma;
4. Reclama pela ausência de fundamentação razoável para que a fiscalização desconsiderasse as justificativas apresentadas em relação a alguns dos depósitos;
5. Afirma que a multa de ofício no patamar aplicado tem natureza confiscatória, desrespeitando princípios da razoabilidade, proporcionalidade e capacidade contributiva; e;
6. Considera ser inaplicável a taxa SELIC para efeitos de apuração dos juros de mora.

A Delegacia de Julgamento prolatou o Acórdão DRJ/CPS nº 5.881/04 (fls. 480/521) negando provimento ao pleito.

Não se conformando, a interessada recorre a este Conselho (fls. 545/580), reiterando as razões da peça impugnatória.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.008386/2003-30  
Acórdão nº : 103-22.465

V O T O

Conselheiro LEONARDO DE ANDRADE COUTO, Relator.

Cumpridos os requisitos para garantia de instância, o recurso preenche as condições de admissibilidade e deve ser conhecido.

Concernente às preliminares de nulidade argüidas, registre-se que o artigo 10, *caput*, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, ao estabelecer que o Auto de Infração deve ser lavrado no local da verificação da falta, não se refere ao local onde a falta foi praticada, mas sim onde foi constatada. A jurisprudência administrativa deixa claro:

*AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO NA REPARTIÇÃO - É válido o Auto de Infração lavrado na repartição, se esta dispunha dos elementos necessários e suficientes para a caracterização da infração e formalização do lançamento tributário*

(Decisão 2.332, Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo. DOU de 27/08/2001)

*AUTO DE INFRAÇÃO. LOCAL DE VERIFICAÇÃO DA FALTA - O art. 10 do Decreto nº 70.235/72, ao afirmar que "o auto de infração será lavrado por servidor competente no local de verificação da falta..." não se refere ao local onde a falta foi praticada, mas, sim, onde foi constatada.*

(2º Conselho de Contribuintes, 1º Câmara / Acórdão 201-74818. DOU de 24/08/2001)

Em relação ao Mandado de Procedimento Fiscal, o MPF Complementar de fl. 02, com ciência formal da representante da interessada em 06/05/03, indica claramente o tributo fiscalizado (SIMPLES) e o período abrangido (1998 a 2000).



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.008386/2003-30

Acórdão nº : 103-22.465

Portanto, ao contrário do alegado, a ciência do MPF Complementar não foi dada apenas no momento da autuação e a interessada estava plenamente ciente da natureza do procedimento que lhe era impingido.

O Demonstrativo de Emissão e Prorrogação de MPF (fl. 04) demonstra que a ação fiscal estava totalmente acobertada pelo correspondente MPF. Se alguma das prorrogações não foi cientificada à recorrente, tal fato não é suficiente para macular o procedimento fiscal. Em primeiro lugar, pelos sucessivos termos lavrados que comprovavam a continuidade da ação. Em segundo lugar, e principalmente, pelo fato do registro das prorrogações estar disponibilizado no endereço eletrônico da Secretaria da Receita Federal mediante a utilização de uma senha, registrada no próprio MPF.

Tratando de possível cerceamento do direito de defesa, não vislumbro a ocorrência dessa irregularidade. A empresa foi devidamente intimada a prestar esclarecimentos e foi atendida, no limite da razoabilidade, em todos os pedidos de prorrogação de prazo solicitados.

Quanto à RMF, o Termo de Verificação Fiscal ( fls. 275/284) demonstra (itens 13 a 17) a atitude protelatória da recorrente em atender as solicitações de informações referentes à movimentação bancária. Caracterizou-se a situação prevista no inciso I, do artigo 33 da Lei nº 9.430/96, justificando-se a emissão da RMF nos termos do inciso VII, do artigo 3º do Decreto nº 3.724/01.

Nas questões de mérito, a utilização da presunção, no presente caso, tem base legal perfeitamente definida. O artigo 42 da Lei nº 9.430/96, estabeleceu a presunção legal de que os valores creditados em conta de depósito em relação aos quais o titular, devidamente intimado, não comprove a origem dos recursos, caracterizam omissão de receita.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.008386/2003-30  
Acórdão nº : 103-22.465

Sob esse prisma, a presunção legal trazida ao mundo jurídico pelo dispositivo em tela transfere o ônus da prova ao sujeito passivo, a quem cabe prestar os devidos esclarecimentos quanto aos valores movimentados.

As questões envolvendo eventual violação de princípios constitucionais, bem como discutindo vícios de inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 105/01, envolvem matéria que não pode aqui ser tratada. Discussões quanto à legalidade ou inconstitucionalidade de dispositivos legais, plenamente integrados no ordenamento jurídico tributário, fogem à competência do contencioso administrativo. Os mecanismos de controle da constitucionalidade das leis estão regulados na própria Constituição Federal, todos passando necessariamente pelo Poder Judiciário, que detém com exclusividade essa prerrogativa, conforme se infere dos artigos 97 a 102 da Lei Maior.

Essa orientação é consolidada na jurisprudência desse colegiado. Veja-se sobre o tema, as palavras da conselheira MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA no voto integrante do Acórdão 203-09120, da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes:

*O dever de observar a compatibilidade das leis aos preceitos constitucionais que se lhes aplicam é, antes de tudo, do legislador. A prática do ato ou procedimento, pelo agente da Administração, é sempre especada em norma cujo processo legislativo se desenvolveu consoante a determinação da Carta Magna, portanto, regularmente editada e, até que se manifeste o Poder Judiciário, goza da presunção de validade e eficácia, sendo defeso ao agente da Administração afrontá-la.*

O entendimento alicerça-se também na visão de grandes mestres como Ruy Barbosa Nogueira, citado no Parecer Normativo CST nº 329/70 (DOU de 21/10/70):

*“Devemos distinguir o exercício da administração ativa da judicante. No exercício da administração ativa o funcionário não pode negar aplicação à lei,*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.008386/2003-30  
Acórdão nº : 103-22.465

*sob mera alegação de inconstitucionalidade, em primeiro lugar por que não lhe cabe a função de julgar, mas de cumprir e, em segundo, porque a sanção presidencial afastou do funcionário de administração ativa o exercício do 'Poder Executivo'.*

Esse parecer também se valeu de Tito Resende:

*"É princípio assente, e com muito sólido fundamento lógico, o de que os órgãos administrativos em geral não podem negar aplicação a uma lei ou decreto, porque lhes pareça inconstitucional. A presunção natural é que o Legislativo, ao estudar o projeto de lei, ou o Executivo, antes de baixar o decreto, tenham examinado a questão da constitucionalidade e chegado à conclusão de não haver choque com a Constituição: só o Poder Judiciário é que não está adstrito a essa presunção e pode examinar novamente aquela questão."*

Em processo de consulta, o Parecer COSIT/DITIR nº 650, de 28/05/1993, da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação, estabeleceu:

*"5.1 – De fato, se todos os Poderes têm a missão de guardiões da Constituição e não apenas o Judiciário e a todos é de rigor cumpri-la, mencione-se que o Poder Legislativo, em cumprimento a sua responsabilidade, anteriormente à aprovação de uma Lei, a submete à Comissão de Constituição e Justiça (C.F., art. 58), para salvaguarda de seus aspectos de constitucionalidade e/ou adequação à legislação complementar. Igualmente, o Poder Executivo, antes de sancioná-la, através de seu órgão técnico, Consultoria-Geral da República, aprecia os mesmos aspectos de constitucionalidade e conformação à legislação complementar. Nessa linha seqüencial, o Poder Legislativo, ao aprovar determinada lei, e o Poder Executivo, ao sancioná-la, ultrapassam em seus âmbitos, nos respectivos atos, a barreira da sua constitucionalidade ou de sua harmonização à legislação complementar. Somente a outro Poder, independente daqueles, caberia tal arguição."*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.008386/2003-30  
Acórdão nº : 103-22.465

5.2 – *Em reforço ao exposto, veja-se a diferença entre o controle judiciário e a verificação de inconstitucionalidade de outros Poderes: como ensina o Professor José Frederico Marques, citado pela requerente, se o primeiro é definitivo **hic et nunc**, a segunda está sujeita ao exame posterior pelas Cortes de Justiça. Assim, mesmo ultrapassada a barreira da constitucionalidade da Lei na órbita dos Poderes Legislativos e Executivo, como mencionado, chegue-se, de novo, em etapa posterior, ao controle judicial de sua constitucionalidade.*

5.3 - (...) *Pois, se ao Poder Executivo compete também o encargo de guardião da Constituição, o exame da constitucionalidade das leis, em sua órbita, é privativo do Presidente da República ou do Procurador-Geral da República (C.F., artigos 66, § 1º e 103, I, d VI)."*

Portanto, cabe à Administração Tributária, pelo exercício da atividade vinculada, a estrita obediência ao que dispõe a lei sem, ratifico, analisar a questão sob o âmbito constitucional, por absoluta incompetência para tal.

No que se refere à regularidade do procedimento, o fornecimento de informações bancárias pelas instituições financeiras à autoridade fiscalizadora não constitui quebra de sigilo, nos termos do inciso III, do § 3º, do artigo 1º da Lei Complementar nº 105/01, observadas as disposições do artigo 6º dessa mesma norma.

Não procede a alegação quanto à suposta ausência de regulamentação, nos termos do artigo 5º da Lei em questão, pois o Decreto nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, estabeleceu os dispositivos regulamentadores pertinentes.

Quanto à retroatividade da Lei Complementar, o STJ definiu a questão pela possibilidade da aplicação a fatos geradores anteriores, no entendimento de que a matéria tem natureza procedimental, aplicando-se ao caso o § 1º do artigo 144 do CTN:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.008386/2003-30  
Acórdão nº : 103-22.465

DIREITO TRIBUTÁRIO. SIGILO BANCÁRIO. LC 105/2001 E LEI 10.174/2001.

USO DE DADOS DE MOVIMENTAÇÕES FINANCEIRAS PELAS AUTORIDADES

FAZENDÁRIAS. POSSIBILIDADE. CONDIÇÕES. APLICAÇÃO IMEDIATA.

PRECEDENTES.

1. A Lei 9.311/1996 ampliou as hipóteses de prestação de informações bancárias (até então restritas - art. 38 da Lei 4.595/64; art. 197, II, do CTN; art. 8º da Lei 8.021/1990), permitindo sua utilização pelo Fisco para fins de tributação, fiscalização e arrecadação da CPMF (art. 11), bem como para instauração de procedimentos fiscalizatórios relativos a qualquer outro tributo (art. 11, § 3º com a redação da Lei 10.174/01).
2. Também a Lei Complementar 105/2001, ao estabelecer normas gerais sobre o dever de sigilo bancário, permitiu, sob certas condições, o acesso e utilização, pelas autoridades da administração tributária, a documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras" (arts. 5º e 6º).
3. Está assentado na jurisprudência do STJ que "a exegese do art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, considerada a natureza formal da norma que permite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF para fins de constituição de crédito relativo a outros tributos, conduz à conclusão da possibilidade da aplicação dos artigos 6º da Lei Complementar 105/2001 e 1º da Lei 10.174/2001 ao ato de lançamento de tributos cujo fato gerador se verificou em exercício anterior à vigência dos citados diplomas legais, desde que a constituição do crédito em si não esteja alcançada pela decadência" e que "inexiste direito adquirido de obstar a fiscalização de negócios tributários, máxime porque, enquanto não extinto o crédito tributário a Autoridade Fiscal tem o dever vinculativo do lançamento em correspondência ao direito de tributar da entidade estatal" (REsp 685.708/ES, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.008386/2003-30  
Acórdão nº : 103-22.465

de 20/06/2005. No mesmo sentido: REsp 628.116/PR, 2ª Turma, Min Castro Meira, DJ de 03/10/2005; AgRg no REsp 669.157/PE, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 01/07/2005; REsp 691.601/SC, 2ª Turma,

Min. Eliana Calmon, DJ de 21/11/2005).

4. Recurso especial provido.

(Acórdão proferido no Resp 597431/SC, julgado em 15/12-05, Ministro Teori Albino Zavascki, publicado no DJ em 13/02/06).

Vê-se que o STJ manifesta-se também pela aplicação do artigo 1º da Lei nº 10.174, de 9 de janeiro de 2001 a fatos geradores anteriores. Esse dispositivo alterou a redação original do artigo 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, permitindo a utilização das informações bancárias na constituição de crédito tributário relativo a impostos e contribuições.

Relativamente à desconsideração das justificativas para alguns dos depósitos, não se pode olvidar que a escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do sujeito passivo dos fatos nela registrados e comprovados por documentação hábil.

Ao contrário, o presente caso envolve contas bancárias que não foram escrituradas. O descumprimento do dever legal de escriturar conforme as normas, faz prova contra o contribuinte. Esse fato torna ainda mais significativa a necessidade de que a origem dos depósitos seja comprovada com precisão. Não se pode aceitar como prova, notas fiscais que não guardam consonância exata com os valores depositados. Assim, entendo que, nessa questão, não há restrição a ser feita ao trabalho da autoridade fiscal.

O mesmo entendimento que impediu a discussão quanto à inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 105/01, aplica-se à suposta natureza confiscatória da multa de ofício. Eventual violação a princípios constitucional é matéria



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.008386/2003-30  
Acórdão nº : 103-22.465

estranha ao presente foro. Aqui, cabe apenas registrar que a inobservância da norma jurídica importa em sanção, aplicável coercitivamente, visando evitar ou reparar o dano que lhe é conseqüente. Assim, nos termos do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, cabe a aplicação da multa de ofício.

Não menos diferente quanto ao foro é a questão da suposta ilegalidade ou inconstitucionalidade da Taxa Selic. É ponto pacífico na jurisprudência deste colegiado que não cabe à esfera administrativa o exame de argumentos daquela natureza, à luz da exclusiva prerrogativa do Poder Judiciário quanto ao tema.

O CTN remeteu ao legislador ordinário a possibilidade de fixar taxa de juros moratórios diferente daquela prevista em seu texto. Atribuiu-lhe poder para disciplinar o assunto, inclusive estabelecendo a referida taxa em nível superior ou inferior ao constante na lei complementar, desde que fixada em lei ordinária. Assim estabelece o parágrafo 1º do art. 161:

“Art. 161.....

.....  
§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.” (grifo nosso)

Assim, a taxa de juros vem sendo quantificada ao longo do tempo pela legislação ordinária. A utilização da Taxa Selic como parâmetro de juros moratórios deu-se a partir de abril de 1995, determinada pelo art. 13 da Lei 9.065, de 20 de junho de 1995 e, a partir de 1997, pelo art. 61, § 3º da Lei 9.430/96.

Ante todo o exposto, oriento o meu voto no sentido de rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, 25 de maio de 2006

  
LEONARDO DE ANDRADE COUTO



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.008386/2003-30

Acórdão nº : 103-22.465

VOTO VENCEDOR

Conselheiro PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, Relator Designado

Discordo do erudito voto prolatado pelo Eminentíssimo Relator Leonardo de Andrade Couto, na parte em que contraria a majoritária jurisprudência desta Câmara, que consolidou-se no sentido de que a falta de declaração ou a prestação de declaração inexata, por si sós, não autorizam o agravamento da multa.

Aliás, é a própria Lei nº 9.430/96 que, no inciso I do art. 44, inclui a falta de declaração e a declaração inexata, ao lado da falta de pagamento e do pagamento fora do prazo sem o acréscimo da multa de mora, como hipóteses em que a multa aplicável é de setenta e cinco por cento, dispondo:

*"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;"*

Para que as hipóteses apontadas no inciso I como passíveis da incidência de multa de setenta e cinco por cento passem a sofrer a incidência da multa de cento e cinquenta por cento, exige o inciso II, a presença de evidente intuito de fraude, com a seguinte dicção:

*"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".*

No dizer de De Plácido e Silva, intuito é o firme desejo, o objetivo pensado, ou o resultado querido; a finalidade, que se tem em mente, quando se pratica o ato e fraude é o engano malicioso ou a ação astuciosa, promovidos de má-fé, para ocultação da verdade, ou fuga ao cumprimento do dever; enquanto que, segundo o



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.008386/2003-30  
Acórdão nº : 103-22.465

Dicionário Aurélio, evidente é o que não oferece dúvida, que se compreende prontamente, dispensando demonstração, claro, manifesto, patente.

Não satisfeito com os atributos já conferidos ao tipo, o legislador da Lei nº 9.430/96, para o seu fechamento, incorporou a definição dada pelos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, que o conceitua como “toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido ou a evitar ou diferir o seu pagamento”, bem como “o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais e das condições pessoais do contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente”.

Assim, o dolo específico ou determinado, resultante da intenção criminosa e da vontade de obter o resultado da ação ou omissão delituosa, descrito na Lei nº 4.502/92, integra o tipo de que cogita o art. 44, II, da Lei nº 9.430/96.

Na conduta da recorrente, consistente na omissão de receitas, não vislumbro o tipo do inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/96 e entendo que ele se subsume no tipo do inciso I, apenado com a multa de 75% (setenta e cinco por cento).

Por tais fundamentos, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para reduzir a multa de lançamento de ofício ao percentual de 75% (setenta e cinco por cento).

Sala das Sessões - DF, em 25 de maio de 2006

PAULO JACINTO DO NASCIMENTO