



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SÉTIMA CÂMARA

Comp/7

Processo nº : 10930.000092/2001-70
Recurso nº : 137907
Matéria : IRPJ – Ex: 1997
Recorrente : MICHEL ÂNGELO BOMTEMPO (FIRMA INDIVIDUAL)
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR
Sessão de : 14 DE ABRIL DE 2005.
Acórdão nº. : 107-08.056

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL – MPF – INEXISTÊNCIA – ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO FEITO – REVISÃO AUTOMÁTICA DE DECLARAÇÃO (MALHA FISCAL) – IMPROCEDÊNCIA – O Decreto 3.724/01, em seu art. 2º, § 4º, IV, expressamente, nos trabalhos de malhas fiscais (revisão automática de declarações) dispensa o MPF.

PRELIMINAR DE NULIDADE - INTIMAÇÃO RECEBIDA POR PESSOA NÃO REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA - Considera-se válida a intimação entregue pelos correios, no estabelecimento da contribuinte, ainda que recepcionada por pessoa não representante legal da empresa.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – NULIDADE DO LANÇAMENTO – FALTA DE INTIMAÇÃO – IMPROCEDÊNCIA – Não é causa de nulidade do lançamento de ofício, a falta de intimação do sujeito passivo sobre irregularidades apuradas durante a ação fiscal, caso a autoridade administrativa entender desnecessário tal procedimento.

IRPJ – PRAZO DECADENCIAL – LUCRO INFLACIONÁRIO – REALIZAÇÃO – O início da contagem do prazo decadencial sobre o lucro inflacionário deve ser feita a partir do exercício em que deve ser tributada a sua realização.

LUCRO INFLACIONÁRIO – DIFERENÇA IPC/BTNF - INSUFICIÊNCIA - Procedente a exigência fiscal, quando constatada a apropriação a menor de correção monetária credora, assim como a realização, a menor que o devido, de lucro inflacionário realizado.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - Havendo falta ou insuficiência no recolhimento do tributo, impõe-se a aplicação da multa de lançamento de ofício sobre o valor do imposto ou contribuição devido, nos termos do artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96.

JUROS DE MORA - SELIC - Nos termos dos arts. 13 e 18 da Lei nº 9.065/95, a partir de 1º/04/95 os juros de mora serão

V



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10930.000092/2001-70
Acórdão nº : 107-08.056

equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de
Liquidação e Custódia - SELIC.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
interposto por MICHEL ÂNGELO BOMTEMPO (FIRMA INDIVIDUAL)

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho
Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de decadência
e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que
passam a integrar o presente julgado.

MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE

NATANAEL MARTINS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 11 MAI 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ MARTINS
VALERO, ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, OCTAVIO CAMPOS FISCHER,
HUGO CORREIA SOTERO, NILTON PESS e CARLOS ALBERTO GONÇALVES
NUNES.



Processo nº : 10930.000092/2001-70
Acórdão nº : 107-08.056
Recurso nº : 137907
Recorrente : MICHEL ÂNGELO BOMTEMPO (FIRMA INDIVIDUAL)

RELATÓRIO

MICHEL ÂNGELO BOMTEMPO (FIRMA INDIVIDUAL), já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 176/239, do Acórdão nº 4.301, de 15/08/2003, prolatado pela 1ª Turma da DRJ em Curitiba - PR, fls. 149/171, que julgou parcialmente procedente o crédito tributário constituído nos autos de infração de IRPJ, fls. 101.

Consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, que o lançamento de ofício decorre da constatação da seguinte irregularidade fiscal:

“LUCRO INFLACIONÁRIO ACUMULADO REALIZADO ADICIONADO A MENOR NA DEMONSTRAÇÃO DO LUCRO REAL, CONFORME DEMONSTRATIVO”.

Arts. 195, 417, 419 e 420 do RIR/94.

Lei nº 9.065/95, art. 5º, caput e § 1º, e art. 7º, caput e § 1º.”

Tempestivamente a contribuinte insurgiu-se contra a exigência, nos termos da impugnação de fls. 112/140.

A 1ª Turma de julgamento da DRJ/Curitiba, decidiu pela manutenção parcial do lançamento, conforme o acórdão acima citado, cuja ementa possui a seguinte redação:

“Processo Administrativo Fiscal”.

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/1996



Processo nº : 10930.000092/2001-70
Acórdão nº : 107-08.056

PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCEDIMENTO FISCAL POR CIÊNCIA INCORRETA. INTIMAÇÃO POR VIA POSTAL. DESCABIMENTO.

Na hipótese de notificação por via postal, basta, unicamente, a prova de seu recebimento no domicílio tributário eleito pela pessoa jurídica, não exigindo a lei que o recebedor seja representante legal, sócio ou empregado da empresa.

PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. DESCONHECIMENTO DE CONTEÚDO DOS AUTOS. DESCABIMENTO.

Descabe a preliminar argüida pelo contribuinte de cerceamento do seu direito de defesa por suposta ignorância do conteúdo dos autos, quando o processo administrativo esteve inteiramente à sua disposição, no prazo de impugnação, para que pudesse contestar todos os seus elementos, e ele o fez adequadamente, demonstrando conhecimento de todas as suas peças.

Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/1996

LUCRO INFLACIONÁRIO. CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL.

A contagem do prazo decadencial pertinente ao lançamento de ofício nos casos de diferimento da tributação do lucro inflacionário — incluídas parcelas relativas ao saldo credor de correção monetária e à correção do lucro inflacionário a tributar do período-base de 1989, correspondentes à diferença da variação do IPC e do BTNF no período-base de 1990 — tem início na medida em que o referido lucro for sendo realizado, seja pela realização dos bens e direitos do ativo sujeitos à correção monetária, seja pela aplicação do percentual mínimo legal.

LUCRO INFLACIONÁRIO. RECONSTITUIÇÃO.

Procede a pretensão fiscal de reconstituir o valor real do lucro inflacionário desde o momento do diferimento dos saldos a tributar, devendo, todavia, ser considerados, em cada período de apuração, os efetivos percentuais de realização daquele lucro, na forma da lei, ainda que não possam ser tributadas, essas realizações, por haverem sido alcançadas pelo instituto da decadência.



Processo nº : 10930.000092/2001-70
Acórdão nº : 107-08.056

Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/1996

LUCRO INFLACIONÁRIO. TRIBUTAÇÃO.

O lucro inflacionário representa um ganho econômico, suscetível de gerar imposto, sendo, todavia, sua tributação diferida para um momento futuro, em regra, quando o bem ou direito respectivo seja baixado, ou em outro momento eleito pelo legislador.

Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/1996

IMPUGNAÇÃO. LEI Nº8.200, DE 1991. ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE, ILEGALIDADE, ARBITRARIEDADE OU INJUSTIÇA. AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIAR.

Não compete à autoridade administrativa a apreciação de argüições de inconstitucionalidade, ilegalidade, arbitrariedade ou injustiça de atos legais e infralegais legitimamente inseridos no ordenamento jurídico nacional.

Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/1996

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Cobram-se juros de mora com a aplicação da taxa Selic por expressa determinação legal.

MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER SUPOSTAMENTE CONFISCATÓRIO. DESCABIMENTO.

A vedação constitucional quanto à instituição de exação de caráter confiscatório refere-se a tributo, e não a multa, e se dirige ao legislador, e não ao aplicador da lei.

Lançamento Procedente em Parte"

Ciente da decisão de primeira instância em 22/09/03 (fls. 175), a contribuinte interpôs tempestivo recurso voluntário, protocolo de 20/10/03 (fls. 176), onde apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10930.000092/2001-70
Acórdão nº : 107-08.056

- a) que requereu o fornecimento de cópia dos autos do processo administrativo fiscal, porém, não foi fornecida antes de findo o prazo de impugnação, o que maculou o seu direito de defesa, à míngua de oportunidade de conhecimento dos elementos utilizados para o lançamento. Toda e qualquer defesa por ela aduzida deverá ser considerada como mero exercício mental, à míngua de conhecimento dos elementos que embasam o auto de infração;
- b) que a ciência do auto de infração não foi entregue a qualquer representante legal da empresa, ou a qualquer pessoa que tivesse poderes para recebê-lo, o que anula o procedimento fiscal;
- c) que é nulo o auto de infração em razão da inexistência do Mandado de Procedimento Fiscal. Observa-se que não houve qualquer mandado de procedimento fiscal para que o agente fiscal pudesse proceder à fiscalização da recorrente, o que invalida todo o processo administrativo fiscal, haja vista que a ação se iniciou em 30 de novembro de 2000, ou seja, posteriormente à Portaria n. 1265/99 da SRF, que instituiu o MPF;
- d) que também é nulo o auto de infração pela ausência de intimação fiscal para apresentação de documentos e ausência de notificação do lançamento e do auto de infração;
- e) que o fisco fundamentou o lançamento referente à diferença de IPC/BTNF, relativa ao ano-calendário de 1989, na Lei 8200/91. No caso concreto, a Lei 8.200, entrou em vigor no ano de 1991, assim, não poderia jamais atingir fatos geradores ocorridos no ano de 1989, sob pena de manifesta ilegalidade. Ao pretender aplicar a Lei 8200/91 aos "débitos" referentes ao ano de 1989, o fisco incorreu em manifesta inconstitucionalidade;
- f) que a Lei 8200 determinou o cômputo dos valores referentes às diferenças IPC/BTNF a partir do ano-base de 1993. Ocorre que o agente fiscal, ao lavrar o auto de infração, em janeiro de 2001, procedeu ao lançamento das referidas diferenças, muito embora o direito do Fisco de efetuar o lançamento de tais parcelas houvesse decaído;
- g) que o prazo para que o fisco procedesse ao lançamento de tais parcelas começou a correr de: 1994, em relação à parcela devida no ano-base de 1993, operando-se, pois, a decadência em 1998. De 1995, em relação à parcela devida no ano-base de 1994, operando-se, pois, a decadência em



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10930.000092/2001-70
Acórdão nº : 107-08.056

1999. De 1996, em relação à parcela devida no ano-base de 1995, operando-se, pois, a decadência em 2000;

- h) que, contrariamente ao entendimento da decisão recorrida, a recorrente não pretendeu que o prazo decadencial tivesse começado a fluir desde 1989; se a lei foi editada em 1991 e determinou que as parcelas fossem inclusas (para determinação do lucro real) apenas a partir do ano de 1993, é óbvio que o prazo decadencial começou a fluir a partir do ano de 1994. E consoante tal entendimento, ainda assim, houve a decadência do direito de o Fisco proceder ao lançamento das parcelas referentes aos anos de 1993, 1994, 1995 e 1996;
- i) que o lucro inflacionário, decorrente dos efeitos da correção monetária não se configura como acréscimo patrimonial ou ganho; tem o condão, apenas, de atualizar o valor da moeda, o qual foi corroído pela inflação;
- j) que, assim, o lucro inflacionário não realizado ou a realizar, responsável por apontar parcela lucrativa ainda não transformada em efetivo ganho patrimonial, não constitui fato imponible do imposto sobre a renda;
- k) que, uma vez que o lucro inflacionário não realizado caracteriza-se como uma hipótese sem conteúdo econômico efetivo, por espelhar mera correção financeira, a obrigatoriedade da realização de, no mínimo, 5 % (cinco por cento), configura hipótese de ficção do fato imponible do imposto de renda, o que é proscrito pelo ordenamento jurídico;
- l) que é inválida a incidência da taxa de juros Selic: a) por exceder o teto máximo fixado no Código Tributário Nacional (CTN), art. 161, e na Constituição Federal, art. 192, § 3º ; b) por representar taxa de juros compensatórios ou remuneratórios, sendo impossível sua utilização como taxa de juros moratórios; c) por afronta aos princípios da legalidade tributária, da anterioridade e da irretroatividade; d) por cumulação dos juros de mora e da multa de mora;
- m) que o percentual da multa de ofício imposta, de 75 %, é manifestamente confiscatório; e que, em face das peculiaridades do caso concreto, é plenamente aplicável a norma do art. 112 do CTN.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10930.000092/2001-70
Acórdão nº : 107-08.056

Às fls. 243, o despacho da DRF em Londrina - PR, com encaminhamento do recurso voluntário, tendo em vista o atendimento dos pressupostos para a admissibilidade e seguimento do mesmo.

É O RELATÓRIO.



Processo nº : 10930.000092/2001-70
Acórdão nº : 107-08.056

VOTO

Conselheiro NATANAEL MARTINS, Relator.

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Tendo em vista as inúmeras preliminares suscitadas pela recorrente, antes de adentrar ao mérito, delas uma a uma tratarei.

DAS PRELIMINARES

Da Falta de Emissão de MPF

A recorrente suscita a preliminar de nulidade do feito, motivada pela falta de emissão do Mandado de Procedimento Fiscal – MPF.

Ocorre que o Decreto n. 3.724/01, em seu artigo 2º, § 4º, dispensou a emissão do MPF nos seguintes casos:

“Art. 2º A Secretaria da Receita Federal, por intermédio de servidor ocupante do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal, somente poderá examinar informações relativas a terceiros, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis.

(...);

§ 4º O MPF não será exigido nas hipóteses de procedimento de fiscalização:



Processo nº : 10930.000092/2001-70
Acórdão nº : 107-08.056

I - realizado no curso do despacho aduaneiro;

II - interno, de revisão aduaneira;

III - de vigilância e repressão ao contrabando e descaminho, realizado em operação ostensiva;

IV - relativo ao tratamento automático das declarações (malhas fiscais).”

No caso sob exame, vê-se que a situação prevista se encaixa perfeitamente de acordo com o que preconiza o inciso IV, pois trata-se de procedimento fiscal decorrente da revisão interna da declaração de rendimentos da recorrente, conforme consta do Termo de Intimação de fls. 01.

Assim, não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal em decorrência da falta de emissão do MPF, visto que inexiste qualquer previsão da norma legal que exija tal documento, ou melhor, a própria norma dispensou o citado mandado.

Rejeito, portanto, a preliminar de nulidade.

Da Ausência de Intimação e de Notificação

Entre o rol de nulidades levantadas no recurso voluntário, consta também que, no Aviso de Recebimento (fls. 02), a intimação foi recebida pelo Sr. André R. Santos, pessoa desconhecida da empresa.

Além disso, a fiscalização deixou de notificar o sujeito passivo para cientificá-lo sobre o prazo para recolhimento do tributo.

Ressalte-se que a intimação foi remetida pela repartição fiscal via correios, cujo Aviso de Recepção – AR se encontra às fls. 02, constando o nome e



Processo nº : 10930.000092/2001-70
Acórdão nº : 107-08.056

o endereço da recorrente, bem como o carimbo das Unidades de postagem e de destino das Agências dos Correios. O fato de não ter sido recebida a intimação por representante legal da empresa, em nada prejudicou o seu direito de defesa, tampouco a possibilidade de apresentar as provas necessárias à elucidação dos fatos.

Além disso, a jurisprudência deste Colegiado afasta qualquer possibilidade de sucesso na preliminar suscitada pela recorrente, pois, sempre que o endereçamento da intimação corresponda ao domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, sendo este aquele do seu registro na Receita Federal, atualmente no CNPJ, a intimação feita se tem como válida.

Neste sentido os acórdãos 102-22.168/86, 105-1.039/84, 102-21.473/84, 104-4.917/85, 104-2.397/81, 105-2.237/87 e 101.80.424/90.

Também incabível o acolhimento da preliminar de nulidade pela falta de notificação das irregularidades apuradas. Em primeiro lugar, deve-se ressaltar que durante a realização dos trabalhos de fiscalização, a autoridade não está obrigada a solicitar esclarecimentos ao contribuinte a cada situação irregular que encontrar, tampouco inexistente qualquer obrigatoriedade no sentido de notificar o contribuinte antes da lavratura do auto de infração. O trabalho fiscal deve observar os ditames do Decreto 70.235/72, e, para o caso, a autoridade autuante andou bem, pois intimou a empresa para apresentar os documentos necessários e, após detectar a irregularidade constante no auto de infração, procedeu ao lançamento com a devida ciência à autuada.

No caso, a fiscalização dispunha dos elementos que no seu entendimento eram suficientes para constituir o lançamento de ofício e assim procedeu, independentemente de qualquer manifestação do sujeito passivo, conforme preceitua o art. 844 do RIR/99, *verbis*:



Processo nº : 10930.000092/2001-70
Acórdão nº : 107-08.056

“Art. 844. O processo de lançamento de ofício, ressalvado o disposto no art. 926, será iniciado por despacho mandando intimar o interessado para, no prazo de vinte dias, prestar esclarecimentos, quando necessários, ou para efetuar o recolhimento do imposto devido, com o acréscimo da multa cabível, no prazo de trinta dias (Lei nº 3.470, de 1958, art. 19).” grifei

Embora seja desejável que a autoridade busque e sempre possa contar com a colaboração do fiscalizado, a verdade é que a fiscalização é fase pré-processual, conduzida exclusivamente pelo agente do fisco, cabendo a ele, imbuído dos poderes que lhes são conferidos pela legislação definir os passos necessários para alcançar os objetivos da ação fiscal. Nesta fase o contribuinte tem uma participação de natureza passiva, devendo cooperar e atender à fiscalização, quando solicitada, no próprio interesse de demonstrar o cumprimento daquelas obrigações. Faz-se necessário destacar que nessa fase não há ainda crédito tributário constituído, inexistindo, conseqüentemente, resistência a ser oposta pela pessoa fiscalizada. Portanto, inexistente processo, assim entendido como meio para solução de litígios, haja vista ainda não haver litígio. A pretensão da Fazenda ainda não se concretizou.

Ao se deparar com irregularidades fiscais, o Auditor-fiscal deve lavrar o auto de infração para devida formalização da exigência. Esse procedimento é que torna obrigatória a intimação à contribuinte, para o devido conhecimento da constituição da exigência.

O falado cerceamento do direito de defesa somente poderia ocorrer a partir da lavratura do auto de infração, por vários motivos, entre eles a falta da ciência do procedimento fiscal, porém, antes disso, não há que se cogitar tal situação.

Rejeito pois, a preliminar de nulidade.



Processo nº : 10930.000092/2001-70
Acórdão nº : 107-08.056

Da Decadência

A recorrente alega a decadência do lançamento, tendo em vista que o fato gerador teria se verificado no ano de 1993, sendo que o prazo decadencial começou a fluir a partir do ano de 1994.

No caso em questão, o lançamento refere-se à tributação de diferença de correção monetária IPC x BTNF sobre o lucro inflacionário que a contribuinte deixou de apurar corretamente.

A norma legal estabelece ao contribuinte a faculdade do diferimento do lucro inflacionário enquanto não realizado. Contudo, existe a obrigatoriedade de adicionar ao resultado do exercício o valor realizado do mesmo. Em consequência, durante o período em que a empresa estiver em condições de diferir a tributação, a Fazenda Nacional estará impedida da constituição do crédito tributário.

Assim, sendo defeso ao Fisco o lançamento do tributo sob lucro inflacionário antes de sua realização, o termo inicial para a contagem do prazo decadencial vincula-se à sua realização.

Dessa forma, à medida em que o lucro inflacionário for sendo realizado e não oferecido à tributação por parte do contribuinte é que a autoridade tributária poderá exercer o direito de constituir o crédito tributário, sendo, então, iniciada a contagem do prazo decadencial, independentemente do período-base em que o lucro inflacionário tenha sido originado. O que vale é a sua realização.

Neste passo, veja-se que a Turma de Julgamento de primeira instância, com muita propriedade, procedeu aos ajustes necessários ao lançamento, para excluir as parcelas já decaídas.



Processo nº : 10930.000092/2001-70
Acórdão nº : 107-08.056

Isso posto, conclui-se que a exigência ora questionada foi constituída dentro do prazo decadencial.

DO MÉRITO

Não vislumbro no presente caso, qualquer ofensa a princípios constitucionais, ainda mais que a Lei nº 8.200/91 está devidamente inserida no ordenamento jurídico pátrio, cujos efeitos, com relação à correção monetária de balanço, diferença IPC/BTNF, ainda se fazem sentir e refletem no lucro tributável das empresas que optaram pelo diferimento do lucro inflacionário.

O imposto de renda é um tributo que incide sobre os resultados de determinado período, isto é, sobre a renda nele produzida. Não obstante, a lei permite ao contribuinte, a opção de diferimento do lucro inflacionário acumulado, que, todavia, deve oferecê-lo à tributação à medida de sua realização, nos termos e nas condições estabelecidos na legislação tributária.

A tese da empresa, se acolhida, faria “tabula rasa” de toda a legislação referente a correção monetária das demonstrações financeiras, porque, enquanto a empresa apurasse saldo devedor de correção monetária, diferença IPC/BTNF, poderia deduzir integralmente no resultado do exercício, o que é perfeitamente admitido pela jurisprudência deste Colegiado. Porém, apurar saldo credor de correção monetária e simplesmente deixar de oferecer à tributação sob o argumento da inexistência de lucro inflacionário, ou mesmo da inexistência de acréscimo patrimonial, trata-se de distorção demasiadamente exagerada da legislação de regência e do conceito de renda.

Com efeito, os valores inseridos na escrituração contábil da contribuinte, relativos à diferença de correção monetária IPC/BTNF, integraram os saldos das contas patrimoniais apresentadas no balanço do período-base em



Processo nº : 10930.000092/2001-70
Acórdão nº : 107-08.056

questão, e serviram de base de cálculo para o reconhecimento dos encargos de depreciação, amortização ou exaustão de bens do ativo permanente, bem como para feitos de apuração dos ganhos/perdas de capital, bem assim para efeitos de correção monetária das demonstrações financeiras dos períodos-base seguintes, influenciando, pois, diretamente, no resultado tributável de cada um deles.

Diante do exposto, correto o procedimento do Fisco em relação à parcela remanescente do lançamento, inexistindo qualquer reparo a fazer na decisão de primeira instância.

No que respeita a exigência da multa de ofício a que a recorrente considera incabível, encontra-se a mesma prevista e quantificada expressamente em lei, descabendo à autoridade administrativa deixar de aplicá-la quando ocorrida a infração nela tipificada ou atenuar-lhe os efeitos, sem expressa autorização legal nesse sentido. E isso porque a atividade administrativa é plenamente vinculada, consoante dispõe o Código Tributário Nacional, em seu parágrafo único do art. 142: *"A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional."*

O artigo 44, da Lei nº 9.430/96, determina:

"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 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;"



Processo nº : 10930.000092/2001-70
Acórdão nº : 107-08.056

Como visto, todo e qualquer lançamento "ex officio" decorrente da falta ou insuficiência do recolhimento do imposto deve ser acompanhado da exigência da multa.

Ante o exposto, tendo a fiscalização apurado insuficiência no pagamento do imposto, caracterizada está a infração e, sobre o valor do tributo ainda devido, é cabível a multa prevista no art. 44, I, da Lei 9430/96 que, evidentemente, não tem a natureza de confisco, constituindo-se, tão-somente uma sanção por ato ilícito, ou seja, por descumprimento da lei fiscal.

O confisco, como limitação ao poder de tributar do legislador ordinário, estabelecido na Constituição Federal, art. 150, IV, refere-se a tributo e não às penalidades por infrações que são distintos entre si, por definição legal.

Relativamente aos juros de mora lançados no auto de infração, estes correspondem àqueles previstos na legislação de regência. Senão vejamos:

O artigo 161 do Código Tributário Nacional prevê:

"Art. 161 - 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 nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º - Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês." (grifei)

No caso em questão, os juros moratórios foram lançados com base no disposto no artigo 13 da Lei nº 9.065/95 e artigo 61, parágrafo 3º da Lei nº 9.430/96, conforme demonstrativo anexo ao auto de infração (fls. 05).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10930.000092/2001-70
Acórdão nº : 107-08.056

Assim, não houve desobediência ao CTN, pois este estabelece que os juros de mora devem ser cobrados à taxa de 1% ao mês no caso de a lei não estabelecer forma diferente, o que veio a ocorrer a partir de janeiro de 1995, quando a legislação que trata da matéria determinou a cobrança com base na taxa SELIC.

Ante o exposto, conclui-se pelo correto procedimento adotado pela autoridade autuante, bem como pela autoridade julgadora de primeira instância, devendo ser mantido integralmente o crédito tributário constituído.

Nesses termos, rejeito as preliminares de nulidade e, quanto ao mérito, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 14 de abril de 2005.


NATANAEL MARTINS