



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

Processo nº 11080.732190/2015-96
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1301-002.609 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de setembro de 2017
Matéria GANHO DE CAPITAL
Recorrente MATONE INVESTIMENTOS S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2009

DECADÊNCIA.

A decadência rege-se pelo disposto no art. 173, inciso I, nos casos em que não tenha havido antecipação ou pagamento do tributo e nos casos de ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

GANHO DE CAPITAL.

É sujeito passivo de fato dos tributos incidentes sobre o ganho de capital a pessoa que promove devolução de capital por valor contábil após redução de capital, quando presente conjunto de indícios que convergem à conclusão de que promoveu a alienação por intermédio de outra pessoa após uma série de operações sem propósito negocial e manteve atuação em aspectos relevantes do negócio que em tese não mais lhe competia.

MULTA QUALIFICADA.

Constituem fatos que, em seu conjunto, evidenciam intuito de fraude e implicam a qualificação da multa de ofício a realização de operações em reduzido lapso temporal, o protagonismo da autuada em aspectos relevantes do negócio que em tese não mais lhe competia, a interdependência das partes, a incoerência da operação com a lógica da atividade desenvolvida e a conseqüente falta de propósito negocial.

MULTA CONFISCATÓRIA.

A aplicação da multa de ofício decorre de dispositivo legal vigente, sendo defeso ao órgão de julgamento administrativo analisar a sua constitucionalidade, matéria da competência exclusiva do Poder Judiciário.

MULTA ISOLADA. ART. 44 DA LEI N. 9.430/96 (REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.488/07). EXIGÊNCIA CONCOMITANTE. IMPOSSIBILIDADE. Incabível a aplicação concomitante da multa por falta de recolhimento de tributo sobre bases estimadas e da multa de ofício exigida

no lançamento para cobrança de tributo, visto que ambas penalidades tiveram como base o valor da receita omitida apurado em procedimento fiscal.

Em se tratando as multas tributárias de medidas sancionatórias, aplica-se a lógica do princípio penal da consunção, em que a infração mais grave abrange aquela menor que lhe é preparatória ou subjacente.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

Os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE MULTA. CABIMENTO.

Os juros moratórios incidem sobre a totalidade da obrigação tributária principal, nela compreendida, além do próprio tributo, a multa.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2009

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ao lançamento da CSLL aplica-se o entendimento esposado quanto ao IRPJ em face da similitude dos motivos de autuação e das razões recursais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em relação ao recurso voluntário da pessoa jurídica: (i) rejeitar a arguição de decadência; (ii) negar-lhe provimento em relação à exigência de tributos e à multa de ofício de 150%; (iii) por maioria de votos dar provimento para excluir a exigência de multa isolada por falta de recolhimento de estimativas. Vencidos os Conselheiros Flávio Franco Corrêa, Milene de Araújo Macedo e Fernando Brasil de Oliveira Pinto; (iv) por voto de qualidade negar provimento quanto ao pedido de não incidência de juros sobre a multa de ofício, vencidos os Conselheiros José Eduardo Dornelas Souza, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Amélia Wakako Morishita Yamamoto e Bianca Felícia Rothschild. Em relação ao recurso voluntário dos coobrigados, por unanimidade de votos negar-lhe provimento. Conselheiro Roberto Silva Junior designado redator do voto vencedor. Em relação ao recurso voluntário da pessoa jurídica julgado na sessão do dia 16 de agosto de 2017 (nos termos do § 3º do art. 58 do Anexo II do RICARF), participou do julgamento o Conselheiro Flávio Franco Corrêa. Tendo em vista que esse Conselheiro deixou compor o presente colegiado, foi substituído nesta sessão pelo Conselheiro Ângelo Abrantes Nunes para apreciação do recurso dos coobrigados.

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente

(assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza - Relator

(assinado digitalmente)

Roberto Silva Júnior - Redator Designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, Roberto Silva Júnior, José Eduardo Dornelas Souza, Ângelo Abrantes Nunes, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Milene de Araújo Macedo, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Bianca Felicia Rothschild e Fernando Brasil de Oliveira Pinto.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão nº 04-40.716, proferido pela 2ª Turma da DRJ/CGE, na sessão de 10 de maio de 2016, que, por unanimidade de votos, entendeu conhecer parcialmente das impugnações, excetuada a impugnação da incidência de juros sobre as multas, rejeitar a preliminar de decadência e, no mérito, julgar improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento do processo em primeira instância, a seguir transcrito:

OBJETO

Trata o presente processo de impugnação à autuação fiscal em desfavor de **Matone Investimentos S/A**, com os sujeitos passivos responsáveis solidários nos termos do art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional **Alberto David Matone**, **Ernandi Vanderley Pereira Martins de Ávila** e **Daniel Matone**.

AUTUAÇÃO FISCAL

Na autuação fiscal em comento foram lavrados os autos de infração (fls. 1203 e seguintes, fls. 1212 e seguintes):

<u>Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica</u>	<u>6.198.369,74</u>
Juros de Mora	3.633.484,34
Multa Proporcional	9.297.554,61
Multa exigida isoladamente	3.099.184,88
<u>Valor do Crédito Tributário</u>	<u>22.228.593,57</u>
<u>Contribuição Social sobre o Lucro Líquido</u>	<u>1.861.119,30</u>
Juros de Mora	1.090.988,13
Multa Proporcional	2.791.678,95
Multa exigida isoladamente	930.559,65
<u>Valor do Crédito Tributário</u>	<u>6.674.346,03</u>
<u>Total do Crédito Tributário do Processo</u>	<u>28.902.939,60</u>

Os fatos geradores ocorreram no ano-calendário 2009.

A autuação foi cientificada aos sujeitos passivos por via postal em 11/12/2015, conforme avisos de fls. 1356 e seguintes.

INFRAÇÕES

As infrações à legislação tributária foram relatadas na peça fiscal de fls. 1223 e seguintes, que, por bem descrevê-las no tópico “I.a – RESUMO DA AUTUAÇÃO”, a seguir é transcrita nesse particular:

2. Durante o procedimento fiscal a fiscalização apurou que a CONTRIBUINTE MATONE INVESTIMENTOS S/A, doravante denominada de FISCALIZADA, cometeu infrações às Leis Tributárias que disciplinam os seguintes tributos: Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido - CSLL, apurados no Ano-calendário 2009 - Exercício 2010.

3. Constatou-se que as 800.000 (oitocentas mil) ações subscritas e integralizadas no ato de constituição da sociedade Bem-Vindo! Promotora de Vendas S/A, CNPJ 10.397.031/0001-81, pela FISCALIZADA foram repassadas para MATONE PARTICIPAÇÕES S/A, doravante denominada CONTROLADORA, através de ato de devolução de capital baseado em operação societária de redução de capital social em infração à Lei e materialmente simulada, com objetivo específico de transferir contabilmente a propriedade das ações para registrar a operação de alienação da participação societária e gerar o ganho de capital de R\$102.051.279,86 (cento e dois milhões, cinquenta e um mil, duzentos e setenta e nove reais e oitenta e seis centavos) na CONTROLADORA, e assim, proporcionar redução ilícita do Lucro Real e Base de Cálculo da CSLL no AC2009 - Exercício 2010 4. A CONTROLADORA mantinha em seus Livros Fiscais elevados montantes de Prejuízo Fiscal e de Base Negativa da CSLL acumulados de períodos anteriores. Com a transferência da propriedade através de ato de devolução de capital, o ganho de capital gerado pela alienação da participação migrou para o resultado da CONTROLADORA e proporcionou a compensação dos prejuízos fiscais e da base negativa da CSLL e, conseqüente, redução da base de cálculo do IRPJ e da CSLL no AC2009.

5. Constata a Fiscalização que as operações societárias implementadas ocorreram em infração à Lei 6.404/76 e foram realizadas com fins específicos de transferir o ganho de capital da FISCALIZADA para a CONTROLADORA, com fins de deflagrar a fraude tributária com a interposição da CONTROLADORA na operação de alienação da participação acionária da FISCALIZADA.

A partir do item “V - INFRAÇÃO TRIBUTÁRIA”, a peça fiscal prossegue com descrição do procedimento fiscal e as cominações aplicadas:

V - INFRAÇÃO TRIBUTÁRIA

V.a - Omissão de Ganho na Alienação de Participação no lucro líquido da FISCALIZADA

401. De todo o exposto, conclui-se que a FISCALIZADA é o SUJEITO PASSIVO da obrigação tributária, pois era ela quem estava à frente da operação de venda e compra das 800mil ações da investida BEM-VINDO! para o BANCO.

402. Através da INTERPOSIÇÃO da CONTROLADORA no negócio, por intermédio de ato simulado de redução de capital com devolução em bens, a CONTROLADORA foi ilicitamente levada para o polo passivo da relação jurídico-tributária com fins de redução ilícita dos tributos que seriam devidos pela FISCALIZADA.

403. A Fiscalização comprova que o ato que antecedeu a formalização do negócio foi simulado e realizado através de fraude à Lei Societária e, também, à Lei

Tributária provocando a redução no resultado auferido pela FISCALIZADA no exercício 2009.

404. Para incorrerem na fraude tributária a FISCALIZADA deixou de contabilizar em sua escrituração contábil digital - ECD a operação de alienação da participação que detinha na BEMVINDO!, bem como o custo desse investimento, omitindo do lucro líquido do exercício 2009, que é base para apuração do lucro real, o ganho de capital tributável.

405. No seu lugar implementou uma simulada redução de capital social, promovendo a escrituração contábil da baixa do investimento pelo ato de devolução de capital em favor da CONTROLADORA, que atuou como interposta no negócio para recebimento dos valores da venda, contabilizando o ganho como se decorrente de sua atividade, com fins de aproveitamento dos prejuízos fiscais e bases negativas que acumulava em sua escrituração fiscal.

406. Isso posto, para alcançar a sonegação dos tributos, a FISCALIZADA incorreu em infração à legislação tributária, por não observar, na apuração do seu lucro líquido do período e na apuração do lucro real, os preceitos emanados pela legislação comercial (societária), mais precisamente o conjunto dos seguintes dispositivos legais:

- art. 37, §1º, da Lei nº 8.981/1995, art. 6º, § 1º Decreto-Lei nº 1.598/1977, art. 18 da Lei nº 7.450/1985 e art. 4º da Lei 9.249/1995 por não observar na apuração do lucro líquido as disposições que regem a legislação comercial (§1º do art. 247 e art. 248 do RIR);

- art. 6º, § 2º do Decreto-Lei nº 1.598/1977, por não adicionar ao lucro líquido do período de apuração, para determinação do lucro real, os, resultados, rendimentos, receitas e quaisquer outros valores não incluídos na apuração do lucro líquido (art. 249, inciso II do RIR);

- art. 7º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977, por não manter escrituração com observância das lei comerciais e fiscais (art. 251 do RIR);

- art 31 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, por não computar na determinação do lucro real, como ganho de capital, os resultados da alienação de bens do ativo permanente. (art. 418 do RIR)

407. O valor do ganho omitido pela venda das 800mil ações da BEM-VINDO é de R\$102.051.279,86, e corresponde ao valor da venda constante nos contratos de compra e venda firmados entre a CONTROLADORA (interposta alienante) e BANCO (adquirente), em 22/12/2009 e 30/12/2009, nos valores de R\$51.360.000,00 (cinquenta e um milhões, trezentos e sessenta mil reais) cada um. O custo corresponde ao custo contábil de R\$668.720,14 (seiscentos e sessenta e oito mil, setecentos e vinte reais e quatorze centavos) avaliado pelo MEP na data 31/12/2009.

(...)

VI – APLICAÇÃO DE MULTA NA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR LANÇAMENTO DE OFÍCIO - MULTA QUALIFICADA 413.

A multa de ofício conforme inciso I (75%) do art. 44 da Lei 9430/96 é aplicada em dobro, nos termos do §1º, com a redação dada pelo artigo 14 da Medida Provisória nº 351/2007 e pelo artigo 14 da Lei nº 11.488/2007,

correspondendo a 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição não declarados, não pagos ou recolhidos.

(...)

415. As circunstâncias apuradas e descritas no decorrer do presente Relatório Fiscal, em especial, aquelas que levaram a fiscalização a formar convicção de que as condutas da FISCALIZADA, da CONTROLADORA, bem como dos seus diretores, qualificados como responsáveis solidários, se subsumem às hipóteses previstas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, (...)

*420. Isso posto, em razão da constatação de situações agravantes dispostas na Lei, cabe à Fiscalização proceder a qualificação da multa **disposta no inciso I do art. 44 da Lei 9.430/96, aplicando-a em dobro, nos termos do §1º do art. 44 da mesma Lei, sem prejuízo das demais penalidades administrativas ou criminais cabíveis.***

(...)

VII – APLICAÇÃO DE MULTA ISOLADA POR NÃO PAGAMENTO DAS ESTIMATIVAS DO IRPJ e CSLL SOBRE A BASE ESTIMADA APURADA ATRAVÉS DO BALANCETE DE SUSPENSÃO OU REDUÇÃO

422. A FISCALIZADA optou pela apuração Anual do IRPJ nos Anos-calendário 2009, assim ficou obrigada a efetuar pagamentos mensais do IRPJ e CSLL, os quais são apurados sobre bases de cálculo mensais estimadas, nos termos do art. 2º da Lei nº 9.430/96.

(...)

425. A multa pecuniária isolada disposta no inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/96 é aplicável quando houver lançamento de ofício e for constatado o descumprimento de obrigação tributária acessória, pela ausência do pagamento mensal que deixar de ser realizado no regime de apuração anual do IRPJ, (...)

426. A multa aplicada é de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do pagamento mensal, apurado na forma do art. 2º da Lei 9.430/1996, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, ou seja, a multa é aplicável em todas as situações que configuram ausência de pagamento das estimativas devidas, inclusive após o encerramento do exercício que não apurar base tributável anual.

A responsabilização solidária dos administradores assim foi relatada pela autoridade fiscal:

IX - RESPONSABILIZAÇÃO SOLIDÁRIA DOS ADMINISTRADORES

440. A Fiscalização aplica o disposto no inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, com fins de imputar responsabilidade tributária solidária pelo crédito tributário ora constituído aos Diretores da FISCALIZADA, que detinham o poder de administração e deram azo a INTERPOSIÇÃO DA CONTROLADORA através da confecção de ato de redução de capital social simulado em fraude a lei societária em 28/09/2009.

441. Os Administradores infringiram à Lei Societária, mais precisamente os arts. 117, §1º, "f", 154, 173 e 245 da Lei nº 6.404/76, por utilizar operação

societária (redução de capital social) para aparentar legalidade em operação que visava um benefício tributário que não seria alcançado se o curso normal das operações fosse mantido, e assim, por via societária transversa, contabilizaram a operação da FISCALIZADA na escrituração contábil e fiscal da CONTROLADORA e aproveitaram os prejuízos fiscais e bases negativas de períodos anteriores que a CONTROLADORA mantinha, compensando-os sobre o tributo gerado pelo ganho auferido pela FISCALIZADA.

Após discorrer sobre a representação fiscal para fins penais, o relato fiscal expôs considerações finais às fls. 1340.

IMPUGNAÇÃO

Os sujeitos passivos apresentaram impugnação **conjunta**, em 11/01/2016, às fls. 1362 e seguintes, que, por delimitar a controvérsia sob sua ótica, transcreve-se parcialmente a seguir:

*Dentre todas as operações longamente relatadas pelo auditor fiscal, a única que realmente é relevante para se concluir pela procedência ou pela improcedência dos lançamentos ora impugnados está, brevemente, descrita no item I.a - "Resumo da Autuação" (fls. 1224-1225). A sociedade ora impugnante, **Matone Investimentos S/A**, promoveu, em **28.09.2009**, a **redução** de seu **capital social**, em **R\$ 380.214,00 (trezentos e oitenta mil, duzentos e catorze reais)**, com o consequente cancelamento de 380.214 (trezentos e oitenta mil, duzentos e catorze) ações ordinárias de sua acionista **Matone Participações S/A** (atual Matone Empreendimentos Imobiliários S/A, CNPJ 96.036.366/0001-00), conforme Ata da Assembleia Geral Ordinária e Extraordinária anexada a fls. 10- 11 dos autos. Por consequência dessa redução, a impugnante **Matone Investimentos S/A entregou, em devolução de capital, à acionista Matone Participações S/A**, ativos que compunham o seu capital social, constituídos por **800.000 mil ações ordinárias da sociedade Bem-Vindo! Promotora de Vendas S/A** (CNPJ 10.397.031/0001-81), por seu valor contábil de **R\$ 380.214,00 (trezentos e oitenta mil, duzentos e catorze reais)**.*

Como a entrega dos ativos (ações da Bem-Vindo) à acionista Matone Participações S/A, a título de devolução de sua participação no capital social, foi avaliada pelo valor contábil, a Matone Investimentos S/A não apurou ganho de capital nessa operação.

*Em dezembro de 2009, a acionista **Matone Participações S/A** promoveu a venda desses ativos (as **800.000 ações ordinárias da Bem-Vindo! Promotora de Vendas S/A**), ao **Banco Matone S/A**, pelo valor total de R\$ 102.720.000,00 (cento e dois milhões, setecentos e vinte mil reais), apurando, então, ganho de capital na operação. A venda foi realizada através de dois contratos, o Contrato de Venda e Compra de Ações da Sociedade Bem-Vindo Promotora de Vendas e Serviços Ltda., de 22.12.2009, em que foram vendidas 400.000 (quatrocentos mil) ações, pelo preço de R\$ 51.360.000,00 (cinquenta e um milhões, trezentos e sessenta mil reais), conforme cópia do respectivo instrumento, de fls. 586-588 dos autos. E o Contrato de Venda e Compra de Ações da Sociedade Bem-Vindo Promotora de Vendas e Serviços Ltda., de 30.12.2009, em que foram vendidas as demais 400.000 (quatrocentos mil) ações, também pelo preço de R\$ 51.360.000,00 (cinquenta e um milhões, trezentos e sessenta mil reais), conforme documento de fls. 589-591.*

Como a Matone Participações S/A, vendedora dos ativos recebidos em devolução de capital social, contava com prejuízos fiscais e base negativa de CSLL, acumulados de períodos anteriores, na apuração do IRPJ e da CSLL sobre o ganho

de capital houve o aproveitamento, por compensação, dos prejuízos fiscais e da base negativa de CSLL.

É contra esse aproveitamento de prejuízos fiscais e de base negativa de CSLL que se insurgem os autos de infração ora impugnados, ao argumento, insubsistente, de que a redução do capital social da Matone Investimentos S/A teria sido realizada em infração à lei e de modo materialmente simulado.

Todas as demais digressões constantes do relatório fiscal, examinando as operações subsequentes à venda das ações da Bem-Vindo Promotora de Vendas e Serviços Ltda., presentes no item II.d (fls. 1246-1277) e no item II.e (fls. 1277- 1296) dos autos, são irrelevantes para o deslinde da causa. As operações societárias de aumento de capital social de empresas do mesmo grupo econômico (Matone Investimentos S/A, Matone Holding S/A e Banco Matone S/A), com os recursos advindos da venda das ações da Bem-Vindo, e a posterior rejeição, pelo Banco Central do Brasil (BACEN), do aumento do capital social do Banco Matone S/A, não geram nenhuma consequência para os autos de infração ora impugnados.

Em verdade, atualmente é discutida em juízo se a rejeição ao aumento de capital do Banco Matone. S/A, pelo BACEN (Parecer da Procuradoria-Geral de fis. 906-921), e a posterior re-ratificação dos contratos de compra e venda das ações da Bem-Vindo (fls. 632-635), reduzindo o preço de aquisição, podem ter por consequência reduzir também o ganho de capital originalmente apurado na operação. A matéria é objeto de embargos à execução fiscal, em tramitação sob o nº 5002771-29.2015.4.04.7100/RS, perante a 19ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Porto Alegre, RS. O processo aguarda julgamento de recurso de apelação interposto por Matone Empreendimentos Imobiliários S/A (denominação atual da Matone Participações S/A), em face da sentença de improcedência dos embargos. Em anexo, seguem a movimentação do processo e cópias da petição inicial, da sentença, da apelação, das contrarrazões de apelação (doe. 03).

Não é, nem pode ser o objeto do presente processo administrativo perquirir se o ganho de capital apurado por Matone Participações S/A (atual Matone Empreendimentos Imobiliários S/A) pode ou não ser revisto, por conta da oposição manifestada pelo BACEN às operações societárias do Grupo Matone e a consequente re-ratificação do preço da venda das ações da Bem-Vindo. Isso é matéria alheia ao âmbito das próprias autuações fiscais, limitadas como estão ao tema relativo à validade da redução do capital social da Matone Investimentos S/A, com a entrega de ativos, em devolução de capital social, avaliados pelo valor contábil.

É certo que eventual procedência dos embargos à execução fiscal, com a consequente revisão da apuração de ganho de capital na alienação das ações da Bem-Vindo pela vendedora Matone Participações S/A, produzirá efeitos em relação aos autos de infração de IRPJ e de CSLL, ora impugnados. Se a extensão do ganho de capital vier a ser reduzida, em face do reconhecimento da validade e da eficácia da re-ratificação dos contratos de compra e venda das ações da Bem-Vindo, não haverá espaço para a manutenção das presentes autuações, restritas ao aproveitamento de prejuízos fiscais e base de cálculo negativa na composição desse ganho. Porém, ainda que seja mantida a conclusão da sentença dos embargos à execução fiscal, rejeitando-se a pretensão do contribuinte em revisar o montante original do ganho de capital, esse julgamento não terá reflexos necessários sobre as autuações examinadas no presente processo administrativo fiscal.

Em suma, o ponto a ser enfrentado nesses autos diz respeito, exclusivamente, à legitimidade da entrega de ativos (ações da Bem Vindo), pela contribuinte Matone Investimentos S/A a sua acionista Matone Participações S/A, a título de devolução

de sua participação no capital social, avaliados a valor contábil. E a partir da oposição a essa operação que os autos de infração de IRPJ e de CSLL foram lavrados. E é, portanto, em face desse tema que os ora impugnantes oferecem os seguintes motivos de fato e de direito, que fundamentam a sua defesa.

Delimitada a matéria a impugnar, passaram os interessados a demonstrar seus motivos de fato e de direito, sob os seguintes títulos, com sua numeração original, e que serão detalhados no voto a seguir:

II.1 Da legitimidade da redução de capital social e da subsequente entrega de ativos a acionista a valor contábil;

II.1.1 Da inocorrência de simulação ou fraude;

II.1.2 Da ausência de interposição de sociedade;

II.2 Do descabimento da multa qualificada;

II.3 Do descabimento da multa isolada por não recolhimento do pagamento mensal por estimativas, diante da aplicação conjunta da multa de ofício;

II.4 Da decadência dos créditos tributários;

II.5 Da impossibilidade da responsabilização dos administradores;

II.6 Da exclusão dos juros sobre as multas;

II.7 Do caráter confiscatório das multas;

Por fim, requereram os interessados:

EM FACE DO EXPOSTO, postulam os impugnantes seja recebida a presente impugnação, julgando-se os lançamentos IMPROCEDENTES, nos termos da fundamentação, diante da ausência de fatos geradores de obrigações tributárias de IRPJ ou de CSLL, realizados pela sociedade Matone Investimentos S/A (itens II. 1, II. 1.1. e II. 1.2, supra), ou em face da extinção dos créditos tributários, por decadência (item II.4, supra).

Postulam, subsidiariamente:

- seja afastada a aplicação das multas de ofício em percentual dobrado, diante da inocorrência de sonegação, fraude ou conluio (item II.2, supra);

- seja afastada a aplicação das multas isoladas por falta de recolhimento no regime de estimativas, diante da impossibilidade de aplicação concomitante com multas de ofício (item II.3, supra);

- seja afastada a responsabilidade solidária dos administradores, em face da inocorrência de atos em infração à lei e da ausência de individualização das condutas ilícitas dos apontados como responsáveis tributários. Ainda subsidiariamente, seja limitada a responsabilidade tributária ao Diretor Presidente e controlador acionário Alberto Davi Matone (item II.5, supra);

- sejam excluídos os juros calculados sobre as multas (item II.6, supra);

- sejam limitadas as multas aplicadas a 100% (cem por cento) do valor dos respectivos tributos (item II.7, supra).

Requerem, ainda, a juntada de novos documentos, destinados a corroborar as questões suscitadas na presente impugnação.

Nesses termos, pedem deferimento.

É a síntese do necessário

Na seqüência, foi proferido o Acórdão nº 04-40.716, pela 2ª Turma da DRJ/CGE, julgando improcedente as impugnações apresentadas, com o seguinte ementário:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2009

DECADÊNCIA.

A decadência rege-se pelo disposto no art. 173, inciso I, nos casos em que não tenha havido antecipação ou pagamento do tributo e nos casos de ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

GANHO DE CAPITAL.

É sujeito passivo de fato dos tributos incidentes sobre o ganho de capital a pessoa que promove devolução de capital por valor contábil após redução de capital, quando presente conjunto de indícios que convergem à conclusão de que promoveu a alienação por intermédio de outra pessoa após uma série de operações sem propósito negocial e manteve atuação em aspectos relevantes do negócio que em tese não mais lhe competia.

MULTA QUALIFICADA.

Constituem fatos que, em seu conjunto, evidenciam intuito de fraude e implicam a qualificação da multa de ofício a realização de operações em reduzido lapso temporal, o protagonismo da autuada em aspectos relevantes do negócio que em tese não mais lhe competia, a interdependência das partes, a incoerência da operação com a lógica da atividade desenvolvida e a conseqüente falta de propósito negocial.

MULTA CONFISCATÓRIA.

A aplicação da multa de ofício decorre de dispositivo legal vigente, sendo defeso ao órgão de julgamento administrativo analisar a sua constitucionalidade, matéria da competência exclusiva do Poder Judiciário.

MULTA ISOLADA. SÚMULA CARF Nº 105.

À autuação fundamentada com base no art. 44, § 1º, IV da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação do art. 14 da Lei nº 11.488, de 2007, que c/c o art. 106, II “c” do Código Tributário Nacional - CTN, Lei nº 5.172, de 1966, que reduziu o percentual da multa de 75% para 50%, não se aplica a Súmula Carf nº 105, a qual se refere à multa isolada de 75% com fundamento no art. 44 § 1º, inciso IV da Lei nº 9.430.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

Os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações

tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

PRODUÇÃO DE PROVAS.

No rito do processo administrativo fiscal, as provas devem ser apresentadas com a impugnação ou, nos casos autorizados, mediante requerimento do interessado, inexistindo previsão legal para deferir sua produção.

JUROS SOBRE MULTAS.

A cobrança de juros de mora sobre a multa de ofício só é passível de impugnação a partir do momento em que o fato se materializar, sendo defeso ao órgão de julgamento conhecer a impugnação e apreciar a matéria preventivamente.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2009

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ao lançamento da CSLL aplica-se o entendimento esposado quanto ao IRPJ em face da similitude dos motivos de autuação e das razões de impugnação.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Após intimados, todos os envolvidos, ou seja, a empresa autuada e os responsáveis tributários i) Alberto Davi Matone; ii) Daniel Matone; e, iii) Ernandi Vardeley Pereira Martins de Ávila, apresentam, em peça única, tempestivamente, Recurso Voluntário, , através de representante legal, pugnando por provimento, onde apresentam argumentos que serão a seguir analisados.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza, Relator.

O recurso apresentado é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/1972. Portanto, dele conheço.

DA ANÁLISE DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Trata-se de exigência de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ) e de Contribuição Social sobre Lucro Líquido (CSLL), relativo ao ano-calendário de 2009, em desfavor de **Matone Investimentos S/A**, incidente sobre a apuração de ganho de capital ocorrido na venda de participações societárias, além da aplicação da multa qualificada e exigência concomitante de multa isolada.

A presente discussão reside na sequência de operações societárias que resultaram na redução do capital pela fiscalizada e entrega de ativos a sua controladora, a título de devolução de sua participação no capital social, avaliados por valor contábil.

Segundo a fiscalização, ocorreu uma articulação simulada de atos, confeccionados após a implementação dos negócios realizados pelo grupo Matone, com o escopo de reduzir ilicitamente a tributação, concatenados para aparentar que a controladora Matone Empreendimentos Imobiliários S/A se constituía como proprietária da participação da Bem-Vindo! ao tempo da alienação das ações ao Banco Matone S/A.

Aduz que, no dia 28/09/2009 a empresa autuada promoveu uma Assembléia Geral Ordinária e Extraordinária, que deliberou pela redução do respectivo capital social, sem qualquer menção aos motivos ou da necessidade que nortearam a operação, e em seguida, nos dias 22/12/2009 e 30/12/2009, alienou ao Banco Matone, com a interposição de sua controladora, participação societária na Bem-Vindo!, instrumentalizada por contratos redigidos com esse teor.

No seu entender da fiscalização, a empresa autuada foi o estopim para toda uma engenharia societária do grupo Matone com vistas a obter redução artificial da carga tributária, já que "houve uma operação entre fiscalizada e controladora 'as vespas' da operação de compra e venda informada ao Fisco. A operação avaliada a valor contábil deu-se através de uma devolução de capital promovida pela redução de capital social da Fiscalizada, cujo objeto de restituição foi exatamente as 800.000 (oitocentas mil ações) da Bem-Vindo! transferidas a valor contábil" (parágrafo nº 247 às fls. 74 do Relatório Fiscal).

Por outro lado, a autuada, **Matone Investimentos S/A**, defende a legitimidade da redução de capital social e subsequente entrega de ativos a acionista a valor contábil, em conformidade com o que preconiza o art. 22 da Lei nº 9.249/95, cuja a consequência fiscal foi a apuração de ganho de capital pela controladora com redução de incidência tributária em face da compensação de prejuízos fiscais e base de cálculo negativa da contribuição social apurados anteriormente.

Para sustentar a legitimidade, traz à luz autorizada doutrina de J.X. Carvalho de Mendonça, Trajano de Miranda Valverde, Franz Martins e Modesto Carvalhosa, no sentido de que a redução voluntária de capital é permitida, com ressalva de algumas hipóteses, além de citar precedentes oriundos deste Conselho em abono a sua tese.

Pois bem. Como antes demonstrado em outros julgados, alinho-me ao entendimento de que a redução do capital social deve ser de competência exclusiva da Assembléia Geral, desde que não haja prejuízos a credores. Assim, apenas os acionistas, que assumem o risco do negócio, possuem legitimidade para definir o montante necessário para continuar as atividades de sua empresa.

Desta forma, aprovada a deliberação pela redução do capital social, a entrega de bens e direitos a acionistas, em devolução de capital, pode ocorrer em conformidade com o que dispõe o artigo 22 da Lei nº 9.249, de 199, tudo porque o próprio legislador possibilitou que as pessoas jurídicas, ao entregar bens ao titular ou a sócio ou acionista, a título de devolução de sua participação no capital social, poderiam avaliar tais bens pelo valor contábil ou de mercado.

Porém, o caso que se apresenta não é de resolução pura e simples de aplicação deste dispositivo legal, e sim, de verificar, no caso concreto, se existe ou não interposta pessoa na alienação da participação da Bem-Vindo! ao Banco Matone de participação societária, vez que o lançamento fiscal adota como premissa que a autuada é a real

alienante das ações, o que é expresso nos parágrafos 397 e seguintes do relato fiscal, fls. 1.330 dos autos, a seguir transcritos:

397. Qual é a verdade aparente que as partícipes exteriorizaram ao FISCO? A CONTROLADORA é a alienante das ações da BEM-VINDO ao BANCO a preço de mercado que foram adquiridas em 28/09/2009, avaliadas a valor contábil, em razão da FISCALIZADA ter reduzido o seu capital social por "declará-lo" excessivo em relação ao seu objeto.

398. Então, passando para o caso concreto analisado, tem-se a verdade real: a FISCALIZADA, procede todos os atos para alienar a participação que detinha na BEM-VINDO! ao BANCO, a preço de mercado, até 22/12/2009; contrata a empresa que avalia as ações em novembro de 2009; presta as informações sobre a investida; recebe o laudo e as comunicações da empresa avaliadora; paga os serviços prestados; retém e recolhe os tributos e contabiliza as despesas. No momento da concretização do negócio, simulam uma redução de capital por excesso de capital para transferir a valor contábil para a CONTROLADORA toda a participação na BEM-VINDO!. Assim, a CONTROLADORA figura formalmente como alienante da participação. A receita da venda do patrimônio da FISCALIZADA é contabilizada na escrituração contábil da CONTROLADORA, a qual é se apresenta como CONTRIBUINTE ao FISCO. Por ter acumulado prejuízos fiscais e bases negativas em períodos passados, os tributos devidos pela FISCALIZADA são reduzidos.

399. A verdade material apurada é que A FISCALIZADA É A ALIENANTE DAS AÇÕES DA BEM-VINDO, porém, sua condição de contribuinte foi acortinada pela operação simulada de redução de capital social em infração à Lei nº 6.404/76 em favor da CONTROLADORA.

Penso que a mera regularidade formal das operações societárias, de acordo com nossa CF e leis pertinentes, não lhes confere validade para obstar uma incidência tributária, quando a formalidade jurídica não reflete expressão fidedigna da realidade.

Assim, ainda que a estrutura aparente das operações societárias empregadas subsuma-se ao arcabouço legal que geraria menor ônus, cabe ao Fisco investigar se a estrutura adotada foi legítima e se o seu regime jurídico foi observado. Ou seja, para a prevalência dessas estruturas é necessário que haja causa jurídica e sua coerência com o conteúdo e a forma utilizada.

No caso sob análise, apesar de ter sido registrado a redução do capital social na empresa atuada e devolução de capital à empresa controladora, que, posteriormente alienou sua participação societária ao Banco Matone, o que se vê dos autos, em face das provas coletadas pela fiscalização, é que na realidade, a controladora foi utilizada como interposta pessoa para a alienação das ações.

Com efeito, a justificativa apresentada pela recorrente que a redução do capital social ocorreu por ser excessivo, não me parece razoável, tendo em vista que correspondeu a apenas 2,77% do capital social, ficando pouco claro como esta fração bastante pequena serviria ao propósito de redução do excesso.

Mas não é só. Verifica-se que a fiscalização efetuou detalhada análise contábil com o escopo de apurar a procedência do alegado excesso de capital, e dentre suas conclusões ressalta-se a constatação de que o capital social da atuada, antes da redução, era suficiente para financeira apenas 16,33% do ativo, além de pontuar que a controladora

encontrava-se em débito para com a autuada no expressivo valor de R\$ 5.469.482,88 e, por isso, dificilmente seria justificável a operação mais desfavorável de devolução de capital sob a forma de ativos, no valor de R\$ 380.214,00, que tinham valor de mercado de R\$ 102.720.000,00.

Ora, a controladora Matone Participações estava em débito com a recorrente, o que tornava pouco crível justificar a operação mais desfavorável de devolução de capital sob a forma de ativos que detinham valor de mercado (R\$ 102.720.000,00), muito superior ao valor contábil (380.214,00)

Outro fato digno de nota foi que, embora a autuada tivesse entregue as ações pela redução de capital, contratou a empresa de assessoria para avaliar as ações a serem alienadas, pagou pelos referidos serviços, reteve e recolheu os respectivos tributos e contabilizou tais custos. Tais atitudes são mais compatíveis com a de verdadeiro detentor das ações e, embora a recorrente argumente que os atos da autuada são justificáveis por integrar o mesmo grupo econômico, não há como acatar tal argumento, pois é até possível admitir-se que tenha um interesse genérico pela situação financeira do grupo, mas, em sendo real a devolução das ações, aparentemente nenhuma atividade eficaz poderia desempenhar, ou desse conhecimento lhe decorrer uma consequência favorável, após já ter sido tão prejudicada com a entrega de ativos por valor ínfimo.

Desta maneira, não há reparos a fazer à decisão recorrida, que negou provimento, nesta parte, à defesa apresentada, pois, pelo que se vê, restou devidamente comprovado que o ato que antecedeu a formalização do negócio foi simulado e realizado através de fraude à Lei Societária e à Lei Tributária, provocando a redução indevida no resultado auferido pela empresa autuada no ano-calendário de 2009.

A caracterização da fraude tributária consiste no fato da autuada ter deixado de contabilizar em sua escrituração contábil - ECD - a operação de alienação da participação que detinha na Bem-Vindo!, bem como o custo desse investimento, omitindo do lucro líquido do período. No seu lugar, implementou uma simulada redução de capital social, promovendo a escrituração contábil da baixa do investimento pelo ato de devolução de capital em favor da controladora, que autuou como interposta pessoa no negócio para recebimento dos valores da venda, contabilizando o ganho como se decorrente de sua atividade, com fins de aproveitamento dos prejuízos fiscais e bases negativas que acumulava em sua escrituração fiscal.

Dessa forma, a qualificação da multa de ofício para o percentual de 150% foi regular e encontra amparo na legislação tributária. Como bem analisado pela decisão recorrida, *"o desenho das operações entre partes relacionadas, com contrariedade à lógica das condições subjacentes, e o protagonismo da autuada quando em tese não mais detinha os ativos são fatores que levam à conclusão de que havia o objetivo ocultar a autuada e a natureza material dos fatos, com base nesses artifícios"* (fls. 1.665).

Assim, restou suficientemente demonstrado que o grupo Matone intercalou na operação de alienação de ações da Bem-Vindo! a controladora Matone Participações, que ocupou formalmente a posição de alienante quando, na verdade, a real vendedora das ações era a própria recorrente, **Matone Investimentos S/A**. As operações foram todas realizadas para que a controladora aproveitasse os prejuízos fiscais e ocultasse os rendimentos advindos com a alienação das ações da Bem-Vindo! detidas pela recorrente. Logo, não há a menor dúvida da

caracterização da fraude, tendo em vista a simulação dos negócios pactuados, visando à redução da carga tributária da fiscalizada.

O conluio também ocorreu, pois é evidente a manifestação da vontade entre as empresas do Grupo na operação simulada, pois os sócios da empresa controladora, Matone Participações, são os mesmos representantes da autuada, **Matone Investimentos**, e também os mesmos que controlavam e representavam a empresa Bem-Vindo! e o Banco Matone (adquirente final das ações da Bem-Vindo!). Referido controle acionário e representativo se mostra decisivo, portanto, para configurar a evasão fiscal.

Da mesma foram, também se reconhece a caracterização de dolo, pois as provas colhidas no processo bem demonstram a existência dos requisitos necessários a sua configuração, ou seja, o elemento intelectual e o volitivo, pois forçoso reconhecer que os sócios do Grupo Matone agiram de forma livre e consciente, com a finalidade tão-somente de reduzir ilicitamente a carga tributária.

Qualquer pessoa que desenvolva atividade econômica por meio de empresa tem consciência de que ela deve existir de fato e não apenas no papel, isto é, deve desenvolver efetivamente a atividade para qual foi criada. A empresa autuada também tinha consciência de que era a real vendedora e estava alienando ações da então ligada Bem-Vindo!, não sem antes ocultar o ganho de capital dessa venda mediante ato dissimulado de redução do capital em face de suposto excesso, cujo propósito final foi compensar prejuízos da controladora.

Ao final, todos os atos praticados, na essência, não tinham finalidade civil, comercial ou econômica, mas tão-somente gerar evasão fiscal. Portanto, tem-se a prova do elemento volitivo, qual seja, a vontade de reduzir ilicitamente a carga tributária.

Com referência à cumulação da multa de ofício com a multa isolada, devo aqui fazer reparos à decisão recorrida, pois penso não ser possível a aplicação simultânea da multa isolada pelo não pagamento de estimativas apuradas no curso do ano-calendário e da multa proporcional concernente à falta de pagamento do tributo devido apurado no balanço final do mesmo ano-calendário. O não pagamento das estimativas seria apenas uma etapa preparatória da execução da infração. Como estimativas caracterizam meras antecipações dos tributos devidos, a concomitância significaria dupla imposição de penalidade sobre a mesma infração, qual seja, o descumprimento de uma obrigação principal a pagar.

Penso que os fundamentos que resultaram na edição da Súmula CARF 105 permanecem firmes diante da edição da Lei n. 11.488/2007.

Portanto, mesmo após as alterações introduzidas pela Lei n. 11.488/2007 ao art. 44 da Lei n. 9.430/96, a **teoria da consunção permanece plenamente aplicável**. Esse é, inclusive, o entendimento que vem sendo adotado pelo Superior Tribunal de Justiça (doravante “STJ”), como se observa do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MULTA ISOLADA E DE OFÍCIO. ART. 44 DA LEI N. 9.430/96 (REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.488/07). EXIGÊNCIA CONCOMITANTE. IMPOSSIBILIDADE NO CASO.

1. Recurso especial em que se discute a possibilidade de cumulação das multas dos incisos I e II do art. 44 da Lei n. 9.430/96 no caso de ausência do recolhimento do tributo.

2. Alegação genérica de violação do art. 535 do CPC. Incidência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

3. A multa de ofício do inciso I do art. 44 da Lei n. 9.430/96 aplica-se aos casos de "totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata".

4. A multa na forma do inciso II é cobrada isoladamente sobre o valor do pagamento mensal: "a) na forma do art. 8º da Lei no 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física; (Incluída pela Lei nº 11.488, de 2007) e b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica. (Incluída pela Lei n. 11.488, de 2007)".

5. As multas isoladas limitam-se aos casos em que não possam ser exigidas concomitantemente com o valor total do tributo devido.

6. No caso, a exigência isolada da multa (inciso II) é absorvida pela multa de ofício (inciso I). A infração mais grave absorve aquelas de menor gravidade.

Princípio da consunção.

Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 1.496.354/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

Em seu voto, acompanhado pela unanimidade da Segunda Turma da 1ª Seção do STJ, o i. Ministro HUMBERTO MARTINS, relator do referido julgado, assim explicitou os fundamentos, *in verbis*:

“Sistematicamente, nota-se que a multa do inciso II do referido artigo somente poderá ser aplicada quando não possível a multa do inciso I.

Destaca-se que o inadimplemento das antecipações mensais do imposto de renda não implicam, por si só, a ilação de que haverá tributo devido. Os recolhimentos mensais, ainda que configurem obrigações de pagar, não representam, no sentido técnico, o tributo em si. Este apenas será apurado ao final do ano calendário, quando ocorrer o fato gerador.

As hipóteses do inciso II, "a" e "b", em regra, não trazem novas hipóteses de cabimento de multa. A melhor exegese revela que não são multas distintas, mas apenas formas distintas de aplicação da multa do art. 44, em consequência de, no caso ali descritos, não haver nada a ser cobrado a título de obrigação tributária principal.

As chamadas "multas isoladas", portanto, apenas servem aos casos em que não possam ser as multas exigidas juntamente com o tributo devido (inciso I), na medida em que são elas apenas formas de exigência das multas descritas no caput.

Esse entendimento é corolário da lógica do sistema normativo-tributário que pretende prevenir e sancionar o descumprimento de obrigações tributárias. De fato, a infração que se pretende repreender com a exigência isolada da multa (ausência de recolhimento mensal do IRPJ e CSLL por estimativa) é completamente abrangida por eventual infração que acarrete, ao final do ano calendário, o recolhimento a menor dos tributos, e que dê azo, assim, à cobrança da multa de forma conjunta.

Em se tratando as multas tributárias de medidas sancionatórias, aplica-se a lógica do princípio penal da consunção, em que a infração mais grave abrange aquela menor que lhe é preparatória ou subjacente.

O princípio da consunção (também conhecido como Princípio da Absorção) é aplicável nos casos em que há uma sucessão de condutas típicas com existência de um nexo de dependência entre elas. Segundo tal preceito, a infração mais grave absorve aquelas de menor gravidade.

Sob este enfoque, não pode ser exigida concomitantemente a multa isolada e a multa de ofício por falta de recolhimento de tributo apurado ao final do exercício e também por falta de antecipação sob a forma estimada. Cobra-se apenas a multa de ofício pela falta de recolhimento de tributo.”

Em decisão posterior, no REsp 1.499.389/PB, o STJ novamente vivificou o princípio da consunção para afastar a cumulação da multa de ofício com a multa isolada, em período posterior à Lei n. 11.488/2007. A referida decisão restou assim ementada:

TRIBUTÁRIO. MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO. ART. 44 DA LEI N. 9.430/96 (REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.488/07). EXIGÊNCIA CONCOMITANTE. IMPOSSIBILIDADE NO CASO. PRECEDENTE.

1. A Segunda Turma desta Corte, quando do julgamento do REsp nº 1.496.354/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, DJe 24.3.2015, adotou entendimento no sentido de que a multa do inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/96 somente poderá ser aplicada quando não for possível a aplicação da multa do inciso I do referido dispositivo.

2. Na ocasião, aplicou-se a lógica do princípio penal da consunção, em que a infração mais grave abrange aquela menor que lhe é preparatória ou subjacente, de forma que não se pode exigir concomitantemente a multa isolada e a multa de ofício por falta de recolhimento de tributo apurado ao final do exercício e também por falta de antecipação sob a forma estimada. Cobra-se apenas a multa de ofício pela falta de recolhimento de tributo.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1499389/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 28/09/2015)

Desta forma, é incabível a exigência de multa isolada pelo não recolhimento de estimativas, devendo ser mantida apenas a multa de ofício.

Quanto à alegação de decadência, como se viu, restou demonstrado ter ocorrido operações societárias simuladas, que comprovaram o propósito de afastar ilicitamente a incidência tributária sobre o lucro obtido pela recorrente na venda das ações que ela era titular na pessoa jurídica ligada Bem-Vindo!.

Assim, na esteira do entendimento do STJ, cuja posição se encontra sedimentada em recurso repetitivo (RESP 973.733/SC), de observação obrigatória pelos Conselheiros do CARF, por força do disposto no artigo 62, §2º, do Regimento Interno RICARF, considerando que os fatos geradores de IRPJ e CSLL se aperfeiçoaram no dia 31/12/2009, a contagem dos 5 anos se iniciou a partir do primeiro dia do exercício seguinte (1º/01/2011) àquele que os tributos poderiam ter sido lançados (2010), nos termos do que dispõe o art. 173, inciso I do CTN.

Portanto, considerando que a fiscalização teria até o dia 31/12/2015 para cientificar a recorrente do lançamento, não há que se cogitar de decadência, haja vista que a ciência ocorreu no dia 11/12/2015.

Com referência à alegação de exclusão dos juros sobre a multa, alinho-me às razões da recorrente, no sentido de entender que a incidência de juros sobre a multa de ofício viola o princípio constitucional da legalidade. De fato, não há previsão legal para incidência de juros sobre a multa.

O § 3º do artigo 61 da Lei nº 9.430/96 determina que “sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

À evidência, a expressão “sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora ...”, que inaugura o dispositivo supra transcrito, diz respeito somente ao valor do principal relativo à obrigação tributária não paga no vencimento.

Basta ver que o caput do art. 61 da Lei nº 9.430 está assim redigido: “Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal (...), não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora (...)”

Resta evidente que o “débito” a que se refere a lei é composto apenas pelo valor do principal, isto é, do tributo vencido e não pago.

Posteriormente ao vencimento é que são lançados os acréscimos de multa e juros.

Falta, portanto, lei que autorize a União a incluir a multa como parte integrante do principal, para efeitos de incidir os juros sobre ambos, o que viola, segundo meu entender, o princípio da legalidade.

Corroborar tal entendimento o voto-condutor do ilustre Conselheiro Caio Marcos Cândido, *verbis*:

“Entendo caber razão à recorrente quanto à não aplicação de juros de mora sobre a multa de ofício, nem mesmo no percentual de 1%. Reproduzo parte dos argumentos de defesa esposados pela recorrente.

O artigo 139 do CTN estabelece que o crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza desta.

Já o artigo 113 do CTN estatui que a obrigação tributária pode ser principal (de pagar tributo ou penalidade pecuniária) ou acessória (de fazer), sendo que a obrigação acessória “pelo simples fato de sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária”, nos termos do parágrafo 3º do citado artigo 113.

Assim, a penalidade pecuniária que se converte em obrigação principal é exatamente aquela que decorre da inobservância da obrigação acessória.

É somente sobre esta penalidade, que por si só consubstancia (ou se converteu em) obrigação principal, que se não integralmente paga no respectivo vencimento podem incidir os juros de mora, seja de 1% ao mês com base no art. 161 do CTN, seja com base na taxa SELIC como atualmente previsto no artigo 43 da Lei nº 9.430/1996.

Portanto, sobre a penalidade incidente pelo não pagamento da obrigação principal, exigida conjuntamente com o tributo não pago, não pode incidir juros moratórios, posto que se já estivesse incluída na expressão “crédito” sobre o qual incidem os juros de mora previstos no artigo 161 do CTN, não haveria razão alguma para a ressalva final constante do mesmo dispositivo, no sentido de que esta incidência de juros se dá “sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis.”.

Corrobora tal entendimento o voto condutor do ilustre Conselheiro Antônio Zomer, nos autos do recurso nº 125.436, que deu origem ao acórdão 202 16.397:

Restaria, por derradeiro, a possibilidade de aplicação, sobre as multas de ofício não pagas no vencimento, dos juros previstos no artigo 161 do Código Tributário Nacional, que assim determina:

(...)

Entretanto, nem aqui a cobrança de juros de mora sobre a multa de ofício encontra guarida. Isto porque a redação do art. 161 do CTN permite inferir que o termo crédito nele referido não engloba o tributo e a multa de ofício, mas apenas o tributo, pois se assim não fosse, deixaria de ter sentido a expressão “sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis” que aparece logo depois da previsão dos juros sobre o crédito. Se a multa de ofício está contida no termo crédito, de que penalidade estaria tratando a parte final do art. 161 do CTN?

A conclusão a que chego, mais uma vez, é que o CTN também não buscou regular a cobrança de juros de mora sobre a multa de ofício.

Pelo quê, entendo não ser cabível a cobrança de juros moratórios, à taxa de 1% ao mês, sobre a multa de ofício imposta no lançamento.” (Processo n. 16327.004079/200275, Acórdão n. 10196.008, sessão de 01 de março de 2007).

Assim, dou provimento ao recurso voluntário, quanto a este item.

Por fim, sustenta a recorrente o caráter confiscatório das multas, com o escopo de que elas sejam afastadas por violar princípios constitucionais, em especial da impossibilidade do confisco, da proporcionalidade e da razoabilidade.

Ocorre ser descabida a análise por este CARF da constitucionalidade de artigo de lei que prevê a aplicação de multa. Estando o dispositivo legal em plena vigência, descabe a este colegiado manifestar-se acerca de sua constitucionalidade.

Esta matéria se encontra sumulada por este CARF, na Súmula CARF n.º 2 que expressa que *"o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária"*.

Assim, em razão da incompetência deste Conselho, nego provimento quanto ao argumento relativo à confiscatoriedade e desproporcionalidade da multa de ofício.

Da responsabilização dos Diretores

Conforme visto no relatório, a fiscalização promoveu a inclusão do Diretor Presidente Alberto Davi Matone, do Diretor Vice-Presidente Ernandi Vardeley Pereira Martins de Ávila e do Diretor Daniel Matone como responsáveis solidários em relação aos créditos tributários constituídos contra a empresa autuada, **Matone Investimentos S/A**.

No entender da fiscalização, os referidos Diretores teriam dado azo à interposição da controladora através da confecção de ato de redução de capital social simulado em fraude à lei societária em 28/09/2009, o que implicaria em ofensa aos arts. 117, §1º, "f", 154, 173 e 245 da Lei nº 6.404/76. Confira-se:

440. A Fiscalização aplica o disposto no inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, com fins de imputar responsabilidade tributária solidária pelo crédito tributário ora constituído aos Diretores da FISCALIZADA, que detinham o poder de administração e deram azo a INTERPOSIÇÃO DA CONTROLADORA através da confecção de ato de redução de capital social simulado em fraude à lei societária em 28/09/2009.

441. Os Administradores infringiram à Lei Societária, mais precisamente os arts. 117, §1º, "f", 154, 173 e 245 da Lei nº 6.404/76, por utilizar operação societária (redução de capital social) para aparentar legalidade em operação que visava um benefício tributário que não seria alcançado se o curso normal das operações fosse mantido, e assim, por via societária transversa, contabilizaram a operação da FISCALIZADA na escrituração contábil e fiscal da CONTROLADORA e aproveitaram os prejuízos fiscais e bases negativas de períodos anteriores que a CONTROLADORA mantinha, compensando-os sobre o tributo gerado pelo ganho auferido pela FISCALIZADA.

Por outro lado, as recorrentes negam a ocorrência de infrações à lei que ensejassem a responsabilidade dos administradores da empresa autuada, bem como a falta de descrição individualizada de suas condutas e, subsidiariamente, argumentam que a responsabilização deveria restringir-se ao diretor-presidente, por força do cargo exercido e por exercer controle majoritário da autuada.

Pois bem. Concorro com as recorrentes quando afirmam que para atribuir-se responsabilidade aos Diretores da empresa autuada, deveria a fiscalização comprovar que os coobrigados teriam agido com excesso de poderes, ou extrapolando as suas atribuições próprias de gestão.

Porém, no caso, entendo que restou devidamente comprovado que os referidos Diretores utilizaram-se de operação societária (redução de capital social) para aparentar legalidade em operação que visava um benefício tributário que não seria alcançado se não fosse através do uso da simulação. Assim, através de seus Diretores, a recorrente mascarou que seria ela a real alienante das ações da empresa Bem-Vindo!.

Veja-se que o desenho das operações entre partes relacionadas, sempre tendo como participações os mencionados Diretores, que, aliás, assinaram as respectivas Atas, com vício de causa, com contrariedade à lógica das condições subjacentes, com o protagonismo da empresa autuada quando em tese não mais detinha os ativos, são fatores que levam a conclusão de que havia o objetivo de ocultar a empresa autuada e a natureza material dos fatos, com base em artifícios.

É evidente o conluio entre as empresas do Grupo na operação simulada, pois os sócios da empresa controladora, Matone Participações S/A, são os mesmos representantes da autuada, Matone Investimentos, e também os mesmos que controlavam e representavam a empresa Bem-Vindo! e o Banco MATONE (adquirente final das ações da Bem-Vindo!). Referido controle acionário e representativo se mostra decisivo, portanto, para configurar a evasão fiscal.

Portanto, também não se tem dúvidas acerca da presença do elemento subjetivo da conduta dos referidos Diretores, pois as provas colhidas no processo bem demonstram a existência de que eles tinham consciência do que estavam fazendo e vontade de praticar a conduta reprovável. Logo, os sócios do grupo MATONE, especificados nos autos, agiram de forma livre e consciente, com a finalidade de reduzir ilicitamente a carga tributária.

Quanto ao pedido subsidiário de exclusão de dois Diretores, tal pedido não deve ser atendido, pois restou demonstrado que todos realizaram atos com excesso de poderes, ou extrapolando as suas atribuições próprias de gestão.

Assim, nego provimento ao recurso neste item, para manter a responsabilidade dos coobrigados.

Conclusão

Assim, diante do exposto, voto no sentido de rejeitar a alegação de decadência e no mérito, dar parcial provimento ao recurso voluntário para excluir i) a exigência de multa isolada por falta de recolhimento de estimativas e ii) os juros sobre a multa de ofício, rejeitando os demais itens do recurso.

(assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza

Voto Vencedor

Conselheiro Roberto Silva Júnior, Redator Designado

Não obstante o bem fundamentado voto do ilustre Conselheiro Relator, peço licença para dele divergir quanto à incidência de juros de mora sobre a multa.

Acerca da matéria, esta 1ª Turma Ordinária tem posição firmada, se inclinando pela validade dessa incidência. O fundamento legal estaria nos art. 61 da Lei nº 9.430/1996, e nos artigos 161 e 139 ambos do CTN. Empresta-se um sentido amplo à expressão "*débitos para com a União, decorrentes de tributos*", constante do art. 61 da Lei nº 9.430/1996, de modo a abarcar tanto o tributo, quanto a multa.

Nesse sentido, decidiu esta 1ª Turma Ordinária no Acórdão nº 1301-002.154, cujo ementa, naquilo que diz respeito ao ponto aqui tratado, tem a seguinte redação:

JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE A MULTA DE OFÍCIO. TAXA SELIC. PROCEDÊNCIA.

A obrigação tributária principal surge com a ocorrência do fato gerador e tem por objeto tanto o pagamento do tributo como a penalidade pecuniária decorrente do seu não pagamento, incluindo a multa de ofício proporcional. O crédito tributário corresponde a toda a obrigação tributária principal, incluindo a multa de ofício proporcional, sobre o qual, assim, devem incidir os juros de mora à taxa Selic.

Sobre a matéria, o eminente Conselheiro Fernando Brasil de Oliveira Pinto proferiu o seguinte voto:

Observa-se, inicialmente, que a questão tem sido objeto intenso debate pela Câmara Superior, haja vista que, num lapso de poucos meses, ocorreram votações em sentidos opostos, ambos decididos por maioria apertada de votos, como se verifica dos acórdãos nº 9101-00539, de 11/03/2010, e nº 910100.722, de 08/11/2010.

Abstraindo-se de argumentos finalísticos, como o enriquecimento ilícito do Estado, os quais fogem à alçada deste tribunal administrativo, conforme determina a Súmula CARF nº 2, expõe-se os fundamentos considerados suficientes para justificar a cobrança nos presentes autos, com espelho no acórdão nº 9101-00539, de 11/03/2010, de lavra da Conselheira Viviane Vidal Wagner:

"O conceito de crédito tributário, nos termos do art. 139 do CTN, comporta tanto tributo quanto penalidade pecuniária.

Uma interpretação literal e restritiva do caput do art. 61 da Lei nº 9.430/96, que regula os acréscimos moratórios sobre débitos decorrentes de tributos e contribuições, pode levar à equivocada conclusão de que estaria excluída desses débitos a multa de ofício.

Contudo, uma norma não deve ser interpretada isoladamente, especialmente dentro do sistema tributário nacional.

No dizer do jurista Juarez Freitas (2002, p.70), "interpretar uma norma é interpretar o sistema inteiro: qualquer exegese comete, direta ou obliquamente, uma aplicação da totalidade do direito". Merece transcrição a continuidade do seu raciocínio:

'Não se deve considerar a interpretação sistemática como simples instrumento de interpretação jurídica. É a interpretação sistemática, quando entendida em profundidade, o processo hermenêutico por excelência, de tal maneira que ou se compreendem os enunciados prescritivos nos plexos dos demais enunciados ou não se alcançará compreendê-los sem perdas substanciais. Nesta medida, mister afirmar, com os devidos temperamentos, que a interpretação jurídica é sistemática ou não é interpretação.' (A interpretação sistemática do direito, 3.ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 74).'

Daí, por certo, decorrerá uma conclusão lógica, já que interpretar sistematicamente implica excluir qualquer solução interpretativa que resulte logicamente contraditória com alguma norma do sistema.

O art. 161 do CTN não distingue a natureza do crédito tributário sobre o qual deve incidir os juros de mora, ao dispor que o crédito tributário não pago integralmente no seu vencimento é acrescido de juros de mora, independentemente dos motivos do inadimplemento.

Nesse sentido, no sistema tributário nacional, a definição de crédito tributário há de ser uniforme.

De acordo com a definição de Hugo de Brito Machado (2009, p.172), o crédito tributário "é o vínculo jurídico, de natureza obrigacional, por força do qual o Estado (sujeito ativo) pode exigir do particular, o contribuinte ou responsável (sujeito passivo), o pagamento do tributo ou da penalidade pecuniária (objeto da relação obrigacional)."

A obrigação tributária principal referente à multa de ofício, a partir do lançamento, converte-se em crédito tributário, consoante previsão do art. 113, § 1º, do CTN:

'Art. 113 A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito tributário dela decorrente.'

(destacou-se)

A obrigação principal surge, assim, com a ocorrência do fato gerador e tem por objeto tanto o pagamento do tributo como a penalidade pecuniária decorrente do seu não pagamento, o que inclui a multa de ofício proporcional.

A multa de ofício é prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, e é exigida "juntamente com o imposto, quando não houver sido anteriormente pago" (§ 1º).

Assim, no momento do lançamento, ao tributo agrega-se a multa de ofício, tornando-se ambos obrigação de natureza pecuniária, ou seja, principal.

A penalidade pecuniária, representada no presente caso pela multa de ofício, tem natureza punitiva, incidindo sobre o montante não pago do tributo devido, constatado após ação fiscalizatória do Estado.

Os juros moratórios, por sua vez, não se tratam de penalidade e têm natureza indenizatória, ao compensarem o atraso na entrada dos recursos que seriam de direito da União.

A própria lei em comento traz expressa regra sobre a incidência de juros sobre a multa isolada.

Eventual alegação de incompatibilidade entre os institutos é de ser afastada pela previsão contida na própria Lei nº 9.430/96 quanto à incidência de juros de mora sobre a multa exigida isoladamente. O parágrafo único do art. 43 da Lei nº 9.430/96 estabeleceu expressamente que sobre o crédito tributário constituído na forma do caput incidem juros de mora a partir do primeiro dia do mês subsequente

ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

O art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996, ao se referir a débitos decorrentes de tributos e contribuições, alcança os débitos em geral relacionados com esses tributos e contribuições e não apenas os relativos ao principal, entendimento, dizia então, reforçado pelo fato de o art. 43 da mesma lei prescrever expressamente a incidência de juros sobre a multa exigida isoladamente.

Nesse sentido, o disposto no § 3º do art. 950 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (RIR/99) exclui a equivocada interpretação de que a multa de mora prevista no caput do art. 61 da Lei nº 9.430/96 poderia ser aplicada concomitantemente com a multa de ofício.

'Art.950. Os débitos não pagos nos prazos previstos na legislação específica serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento por dia de atraso (Lei nº 9.430, de 1996, art. 61).

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do imposto até o dia em que ocorrer o seu pagamento (Lei nº 9.430, de 1996, art. 61, § 1º).

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento (Lei nº 9.430, de 1996, art. 61, § 2º).

§ 3º A multa de mora prevista neste artigo não será aplicada quando o valor do imposto já tenha servido de base para a aplicação da multa decorrente de lançamento de ofício.'

A partir do trigésimo primeiro dia do lançamento, caso não pago, o montante do crédito tributário constituído pelo tributo mais a multa de ofício passa a ser acrescido dos juros de mora devidos em razão do atraso da entrada dos recursos nos cofres da União.

No mesmo sentido já se manifestou a Câmara Superior de Recursos Fiscais quando do julgamento do Acórdão nº CSRF/0400.651, julgado em 18/09/2007, com a seguinte ementa:

'JUROS DE MORA MULTA DE OFÍCIO OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - A obrigação tributária principal surge com a ocorrência do fato gerador e tem por objeto tanto o pagamento do tributo como a penalidade pecuniária decorrente do seu não pagamento, incluindo a multa de ofício proporcional. O crédito tributário corresponde a toda a obrigação tributária principal, incluindo a multa de ofício proporcional, sobre o qual, assim, devem incidir os juros de mora à taxa Selic.'

Cabe referir, ainda, a Súmula Carf nº 5: "São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral."

Diante da previsão contida no parágrafo único do art. 161 do CTN, busca-se na legislação ordinária a norma complementar que preveja a correção dos débitos para com a União.

Para esse fim, a partir de abril de 1995, tem-se a taxa Selic, instituída pela Lei nº 9.065, de 1995.

No âmbito do Poder Judiciário, a jurisprudência é forte no sentido da aplicação da taxa de juros Selic na cobrança do crédito tributário, como se vê no exemplo abaixo:

'REsp 1098052 / SP RECURSO ESPECIAL2008/0239572-8 Relator(a)Ministro CASTRO MEIRA (1125) Órgão Julgador T2 SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 04/12/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 19/12/2008 Ementa PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. LANÇAMENTO. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. É infundada a alegação de nulidade por maltrato ao art. 535 do Código de Processo Civil, quando o recorrente busca tão-somente rediscutir as razões do julgado.

2. Em se tratando de tributos lançados por homologação, ocorrendo a declaração do contribuinte e na falta de pagamento da exação no vencimento, a inscrição em dívida ativa independe de procedimento administrativo.

3. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários (Precedentes: AgRg nos EREsp 579.565/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 11.09.06 e AgRg nos EREsp 831.564/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12.02.07).'

No âmbito administrativo, a incidência da taxa de juros Selic sobre os débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal foi pacificada com a edição da Súmula CARF nº 4, de observância obrigatória pelo colegiado, por força de norma regimental (art. 72 do RICARF), nos seguintes termos:

'Súmula CARF nº 4: *A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC para títulos federais.' "*

No que se refere ao período de 01/01/1995 a 31/12/1996, sustentam alguns que o Parecer MF/SRF/Cosit nº 28/98 teria deixado claro não ser exigível a incidência de juros sobre a multa de ofício tendo em vista as disposições do inciso I, do art. 84, da Lei nº 8.981/95.

O mencionado Parecer, ainda que conclua pela incidência dos juros sobre a multa de ofício para fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, de fato manifesta-se nos termos dessa tese. Entretanto, constata-se que o referido Ato Administrativo não levou em consideração a alteração legislativa trazida pela MP nº 1.110, de 30/08/95, que acrescentou o § 8º ao art. 84, da Lei 8.981/95, e que estendeu os efeitos do disposto no caput aos demais créditos da Fazenda Nacional cuja inscrição e cobrança como Dívida Ativa da União seja de competência da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Cumpra esclarecer ainda que as três turmas da Câmara Superior, em decisões recentes, vêm confirmando a incidência de juros moratórios sobre a multa de ofício (Acórdãos 9101-001.863, 9202-003.150 e 9303-002.400).

Por fim, corroborando o aqui exposto, o STJ vem firmando entendimento no mesmo sentido, entendendo que os juros moratórios incidem sobre a multa de ofício, conforme se observa na ementa a seguir reproduzida:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA SOBRE MULTA FISCAL PUNITIVA.

É legítima a incidência de juros de mora sobre multa fiscal punitiva, a qual integra o crédito tributário. Precedentes citados: REsp 1.129.990-PR, DJe 14/9/2009, e REsp 834.681-MG, DJe 2/6/2010. AgRg no REsp 1.335.688-PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 4/12/2012."

Ressalta-se ainda que, em recentes julgados o STJ decidiu que, no âmbito do parcelamento especial previsto na Lei nº 11.941/2009, as remissões previstas em tal dispositivo legal para as multas de mora e de ofício não autorizam aplicações de reduções superiores às fixadas na mesma lei (45%) para os juros de mora incidentes sobre tais penalidades, ou seja, visto sob outro enfoque, reafirmou-se o entendimento de que incidem juros moratórios sobre as multas de mora e de ofício. Tal exegese pode ser observada no REsp 1.492.246/RS (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, segunda turma, julgado em 02/06/2015, DJe 10/06/2015) e no REsp 1.510.603-CE (Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/08/2015), em relação ao qual transcreve-se a seguir sua ementa:

"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. 11.941/2009. REMISSÃO DE MULTA EM 100%. DESINFLUÊNCIA NA APURAÇÃO DOS JUROS DE MORA. PARCELAS DISTINTAS. PRECEDENTE. 1. "Em se tratando de remissão, não há qualquer indicativo na Lei n. 11.941/2009 que permita concluir que a redução de 100% (cem por cento) das multas de mora e de ofício estabelecida no art. 1º, § 3º, I, da referida lei implique uma redução superior à de 45% (quarenta e cinco por cento) dos juros de mora estabelecida nos mesmo inciso, para atingir uma remissão completa da rubrica de juros (remissão de 100% de juros de mora), como quer o contribuinte " (REsp 1.492.246/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 10/06/2015.). 2. Consequentemente, a Lei n. 11.941/2009 tratou cada parcela componente do crédito tributário (principal, multas, juros de mora e encargos) de forma distinta, de modo que a redução percentual dos juros moratórios incide sobre as multas tão somente após a apuração atualizada desta rubrica (multa). Recurso especial provido. REsp 1.510.603-CE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/08/2015.

Isso posto, voto por manter tal exigência."

Portanto, com base nesses fundamentos, nega-se provimento à pretensão de afastar, desde logo, a possibilidade de incidir juros de mora sobre a multa.

(assinado digitalmente)

Roberto Silva Junior

Processo nº 11080.732190/2015-96
Acórdão n.º **1301-002.609**

S1-C3T1
Fl. 1.814
