



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

Processo nº	11516.002928/2002-13
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	1202-000.988 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	11 de junho de 2013
Matéria	IRPJ E OUTROS
Recorrente	SANTA FÉ VEÍCULOS LTDA.
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO AMMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2000

PROCESSO	ADMINISTRATIVO	FISCAL.	NULIDADE.
INOCORRÊNCIA.			

0 atendimento aos preceitos do art. 142 do CTN, a presença dos requisitos do art. 10 do Decreto no 70.235/1972, e a observância do amplo direito de defesa afastam a hipótese de nulidade do lançamento.

ADITAMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA PRECLUSA. NÃO CONHECIMENTO.

Considera-se intempestivo o aditamento ao recurso voluntário apresentado após esgotado o prazo de interposição daquele, restando preclusa a matéria objeto do aditamento, por não ter sido contestada consoante as regras formais que regem o processo administrativo tributário.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 1999, 2000

CRÉDITO DE ICMS. COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. OMISSÃO DE RECEITAS. PERÍODO DE COMPETÊNCIA.

Verificado que créditos extemporâneos de ICMS não foram levados a resultado nos períodos em que esses créditos foram usados para extinguir esse mesmo imposto, devem esses rendimentos ser tratados como receitas omitidas desses períodos, não necessitando para tanto que ocorra homologação dessa operação por parte do Fisco Estadual.

OMISSÃO DE RECEITAS. PASSIVO FICTÍCIO. VERIFICAÇÃO INCOMPLETA. PRESUNÇÃO ELIDIDA. A manutenção no passivo de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada faz presumir a ocorrência de omissão de receitas. Todavia, uma vez retificada as declarações, restabelecida a espontaneidade, e em se tratando de conta de fornecedores, não desclassificada como imprestável, deve ser examinada a declaração

retificadora e o resultado do ano calendário sobre a aludida conta, sem o que, não resta confirmada a caracterização da presunção, elidida assim pelo sujeito passivo.

TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES LANÇADOS DE OFÍCIO. EXIGIBILIDADES SUSPENSAS. APURAÇÃO DO LUCRO REAL. INDEDUTIBILIDADE.

Os tributos e contribuições lançados de ofício, quando da ciência do lançamento, estão com suas exigibilidades suspensas, uma vez que neste momento abre-se instantaneamente o prazo para apresentação de impugnação pelo contribuinte. Assim sendo, por força do que determina o §1º do art. 41 da Lei nº 8.981, de 1995, são indedutíveis, na apuração do lucro real efetuada no referido momento, esses tributos e contribuições.

LANÇAMENTOS REFLEXOS E DECORRENTES. PIS/PASEP. COFINS. CSLL.

Sendo decorrentes das mesmas infrações tributárias que motivaram a autuação relativa ao IRPJ (lançamento principal), deverá ser aplicada aos autos de infração reflexos idêntica solução, em face da estreita relação de causa e efeito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade, e, no mérito, dar provimento ao recurso em relação a matéria omissão de receitas por passivo fictício, e negar provimento ao recurso em relação à dedução de despesas relativas ao Auto de Infração relativo à contribuição para o INSS. Por maioria de votos, negar provimento ao recurso em relação à omissão de receitas relativa aos créditos de ICMS não contabilizados. Vencida a Conselheira Nereida de Miranda Finamore Horta. E por maioria de votos, não conhecer do recurso quanto à matéria incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício, por ter sido contestada intempestivamente. Vencidos o Conselheiro relator, Orlando José Gonçalves Bueno e o Conselheiro Gilberto Baptista. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Viviane Vidal Wagner, nos termos do relatorio e votos que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo- Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Orlando José Gonçalves Bueno- Relator

(documento assinado digitalmente)

Viviane Vidal Wagner – Redatora designada

Processo nº 11516.002928/2002-13
Acórdão n.º **1202-000.988**

S1-C2T2
Fl. 4

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Donassolo, Viviane Vidal Wagner, Nereida de Miranda Finamore Horta, Carlos Mozart Barreto Vianna, Gilberto Baptista e Orlando José Gonçalves Bueno

CÓPIA

Relatório

Trata-se de autos de infração tendo como exigência o IRPJ, a CSLL, PIS e COFINS dos anos-calendário de 1998 e 1999.

Por bem descrever os fatos, tomo a liberdade de reproduzir inteiramente o relato da autoridade julgadora de primeira instância:

“Segundo a descrição dos fatos do auto de infração de IRPJ e o termo de fls. 889/911, os fatos e circunstâncias apurados pela fiscalização foram os abaixo resumidos:

a) A fiscalização informa que a ação fiscal foi originariamente motivada por representação de Procurador da República (fls. 08), dando conta de reclamação trabalhista contra a empresa fiscalizada, sendo que o reclamante informara ao juízo trabalhista fatos que sugeririam a prática de sonegação fiscal pela fiscalizada.

b) Em diligências, foram identificados documentos que detalhariam o *modus operandi* da empresa fiscalizada quando transacionava veículos novos junto a seus clientes, e que essas operações de venda eram faturadas pelo valor menor e a diferença percebida por meio de conta bancária em nome da empresa Lojão Nacional Material de Construção Ltda., ou da própria empresa (fls. 741/749), fato esse confirmado por cliente, consoante fls. 20/24.

DAS OMISSÕES DE RECEITAS.

Depósitos bancários.

c) O fiscal autuante registra que o procedimento fiscal confirmou que a empresa efetuava movimentação financeira em nome de terceiros, haja vista que os recursos desviados oriundos da venda de veículos eram depositados na conta nº 8.722397-6, mantida no Banco Real, agência 0131, em nome da empresa Lojão Nacional Material de Construção Ltda.

d) O fiscal informa que a empresa reconheceu a omissão de receitas, quando em 04/10/2002 efetuou o recolhimento dos tributos referentes a essa omissão (fls. 172/189), sendo que a empresa Lojão Nacional Material de Construção Ltda. também foi fiscalizada.

e) Em vista dessa apuração, e tomando por base a referida movimentação financeira, e mediante os documentos, extratos e demonstrativos de fls. 202/244 e 332/346, foi apurada a omissão

de receitas com base no que dispõe o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, relativamente aos anos-calendário de 1998 e 1999, sendo que a empresa apurava o IRPJ e a CSLL pelo lucro real anual.

Em relação aos fatos geradores dessa infração foi aplicada a multa de ofício qualificada de 150% sobre os tributos devidos.

Informa a fiscalização que foi constatado que a conta nº 2.1.1.300.0690 — *Fornecedores Diversos* tinha seu saldo aumentado progressivamente, sendo que foi verificado que diversas aquisições de veículos não foram baixadas da contabilidade. Juntou-se o demonstrativo de fls. 754/759 relacionando todas as notas fiscais e os respectivos clientes.

h) Continua o fiscal autuante dando conta de que a empresa, quando intimada (fls. 752), manifestou-se dizendo (fls. 760) tratar-se de veículos usados adquiridos que "... *foram pagos com recursos extemporâneos, de forma espontânea, cujas receitas foram devidamente tributadas e lastreadas pelo contrato de mútuo entre Lojão Nacional e Santa Fé, a conta 2.1.1.300.690 — Fornecedores Diversos será baixada através da conta caixa*" (sic).

i) Informa a fiscalização que alguns desses fornecedores informaram que a venda dos veículos ocorreu na forma de entrada para um novo veículo, inexistindo, portanto, o pagamento e, conseqüentemente, o passivo apresentado pela empresa (fls. 856/876).

j) Sem o esclarecimento da origem do passivo apresentado, foi, ao ver do fiscal, caracterizada a ocorrência de omissão de receitas, consoante o art. 281, III do RIR, de 1999. O demonstrativo de apuração dos valores lançados para esta infração encontra-se as fls. 843/847.

Créditos indevidos.

k) Aqui, segundo a fiscalização, empresa não reconheceu como receita crédito extemporâneo de ICMS sobre veículos compensados nos períodos objeto de fiscalização. Os montantes mensais desses créditos (conta 1.2.3.1.431 — Crédito Extemporâneo) estão arrolados no demonstrativo de fls. 347 e 900.

l) Informa o fiscal que a fiscalizada, em resposta (fls. 345) a intimação (fls. 334) para esclarecer esse fato, argumentou que os referidos valores ficaram à margem da tributação.

Em vista disso, a fiscalização lançou esses valores como omissão de receita na data da utilização de cada crédito.

DA GLOSA DE DESPESAS.

m) Relata o fiscal que a empresa, por meio de lançamentos contábeis em 26/05/2002 - antes do início da ação fiscal (08/10/2002, fls. 06) -, efetuou a escrituração contábil para reconhecer receitas omitidas e despesas a elas vinculadas.

n) Que as despesas apresentadas se referiam a: a) valor total dos tributos e contribuições pagas em decorrência do reconhecimento da omissão de receitas efetuada em 2002; e b) valores referentes à Notificação nº 20.401.4/0027/2001 do INSS.

INSS

o) Segundo o autuante, as despesas relativamente ao INSS foram glosadas pelos motivos de: a empresa não reconhecer como sua a dívida do auto de infração, argumentado (naqueles autos) que se trata de dívida de terceiros; a empresa ter provisionado o principal e demais encargos, inclusive a multa de ofício, como despesas na sua declaração retificadora entregue em 04/10/2002; e a empresa ainda discutir - mediante embargos — o mérito da autuação pelo INSS (fls. 565/644).

Argumenta o autuante que caso os valores referentes ao lançamento da contribuição antes arrecadada pelo INSS forem aceitos como dedutíveis, o mesmo não vale para as multas ali aplicadas, por terem ela o caráter punitivo.

Informa o autuante que somente em 04/10/2002 a empresa incluiu essas despesas referentes a fatos geradores a partir de 06/1997, inclusive penalidades, retificando suas declarações de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) referentes aos anos-calendário de 1998 e 1999.

r) Os valores glosados dessa infração podem ser observados no quadro de fls. 903, bem ainda no denominado Demonstrativo Consolidado de Ajuste do Lucro Real de fls. 831 e são os seguintes:

Descrição 1998 1999

Auto de infração INSS 628.170,20 414.920,97

Juros de Mora AI INSS 225.616,81 269.962,96

853.787,01 684.883,93

DA COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE PREJUÍZOS FISCAIS

s) O autuante informa que a partir das irregularidades apresentadas foi, em relação ao ano-calendário de 1998, revertido o prejuízo fiscal de R\$ 237.786,00 apurado pela fiscalizada na declaração retificadora (fls. 369);

t) Informa o fiscal autuante que dadas as evidências de que a movimentação financeira identificada em conta bancária da empresa Lojão Nacional Material de Construção Ltda., cujos sócios também eram sócios ou vinculados A. fiscalizada, eram em realidade pertencentes a Santa Fé Veículos Ltda., os valores de omissão ali apurados foram integralmente tributados em nome desta última.

Dos contratos de mútuo

u) A fiscalização aqui relata que a fiscalizada, no que toca aos lançamentos contábeis ocorridos em 26/05/2002 (domingo), para acerto dos valores omitidos, a empresa apresenta como justificativa de ingressos de recursos na empresa Santa Fé, contratos de mútuo firmados com a empresa Lojão Nacional Material de Construção Ltda, consoante nos demonstrativos de fls. 906/907.

v) Entendeu o fiscal autuante que a empresa, mediante artifício para justificar a movimentação de recursos, a empresa não os admitindo como receita, informa que os mesmos são oriundos de mútuo com a empresa Lojão Nacional Material de Construção Ltda.

DA MULTA QUALIFICADA

w) Foi aplicada a multa de 150% sobre os valores de tributos apurados a partir da infração de omissão de receitas de depósitos bancários, sendo ainda apresentada a representação fiscal para fins penais.

Dos AUTOS DE INFRAÇÃO REFLEXOS E DECORRENTES

x) Informa a fiscalização que os autos de infração de Cofins, PIS/Pasep e de CSLL são meros reflexos ou decorrências do auto de infração do IRPJ.

DA IMPUGNAÇÃO

Em 28/01/2003, a impugnante, por meio da peça de fls. 965/1002, apresentou sua impugnação ao lançamento, alegando, em síntese, o que se segue:

Das nulidades

I) que, pelo fato de todo o ato administrativo baseado apenas em presunção não poder ser ratificado, é nulo de pleno direito o presente lançamento;

II) que o lançamento com base apenas em extratos bancários é nulo de pleno

Da multa agravada

III) que, quanto à multa qualificada, não foi evidenciado pelo Fisco o intuito doloso; logo, tal multa deve ser afastada;

Do erro na apuração do *quantum* devido

IV) que foram lavrados, concomitante a este processo, autos de infração de PIS/Pasep (processo 11516.002757/2002-14) e de Cofins (11516.002758/2002-69), relativamente ao período de outubro de 1997 a julho de 2002 (verificações obrigatórias);

V) que os valores apurados nesses lançamentos relativamente ao PIS/Pasep e a Cofins devem ser deduzidos da base de cálculo do **IRPJ** e da CSLL lançados neste processo, conforme entendimento avalizado pelo Conselho de Contribuintes, conforme ementas que transcreve;

Da omissão de receitas

Credito premio do ICMS/IPI não contabilizado

VI) que em relação a esses valores considerados como omissão de receitas nas datas de sua respectiva utilização, alega a impugnante que nada mais fez do que postergar esse reconhecimento, já que esse reconhecimento está sujeito à homologação que ainda não havia se operado com relação ao período fiscalizado;

VII) que embora tenha sim compensado os valores a título de ICMS, essa compensação pode a qualquer tempo ser glosada pela Fiscalização Estadual; logo, somente após a homologação - que se dará pelo transcurso do tempo ou pela concordância da Fazenda Estadual — poderá oferecer esses valores A. tributação, conforme ementas de decisões administrativas que transcreve;

Passivo não comprovado

VIII) que ela, impugnante, já esclarecera que as receitas não contabilizadas foram reconhecidas extemporaneamente, sendo que os efeitos fiscais foram devidamente ajustados;

IX) que na medida em que fez o reconhecimento das citadas receitas, essas deveriam ser utilizadas para a baixa e regularização da conta fornecedores em questão, mas que isso não foi possível fazer antes do início da fiscalização; contudo, irá regularizar esta situação, pois o seu reconhecimento tardio das receitas tinha também como objetivo regularizar a conta fornecedores;

X) que nas vendas contabilizadas à época, cujo pagamento se deu parte com o ingresso de veículos usados, faltavam essas receitas para suportar o registro desses pagamentos; assim, como as

receitas não foram reconhecidas a época dos fatos, as aquisições foram registradas erroneamente em contrapartida do passivo;

Depósitos bancários não contabilizados

XI) que os valores movimentados pela empresa Lojão Nacional Material de Construção Ltda. não são da impugnante;

XII) que os contratos de mutuo dão sustentação As transações efetuadas;

XIII) que a empresa Lojão Nacional Material de Construção Ltda. é quem é o titular da conta bancária onde se deram esses depósitos; cabendo àquela empresa provar a origem deles;

XIV) que, não obstante o inconformismo, requer o parcelamento do débito em questão;

Da glosa de impostos e contribuições. INSS

XV) que a impugnante quando reconheceu as receitas omitidas, reconheceu também algumas despesas que também não tinham sido contabilizadas;

XVI) que a fiscalização busca "... glosar a apropriação do valor correspondente a multa e do tributo no ano-calendário de 1997, como se a despesa não for do exercício em andamento não poderá ser aproveitada." (sic)

XVII) que o art. 6º do Decreto-lei nº 1.598, de 1977, dá amparo legal ao direito de se reconhecer despesas de períodos anteriores ao ano-calendário em curso, ou seja, o seu reconhecimento como despesa em momento posterior é permitido;

XVIII) que uma vez que reconheceu extemporaneamente as receitas, cabia a ela reconhecer as despesas correspondentes a essas receitas, o que o fez;

XIX) que, ao contrário do que disse o fiscal, não apropriou como despesas os valores relativos à multa de ofício da notificação do INSS;

Do prejuízo fiscal

XX) que, em função dos esclarecimentos feitos, o prejuízo fiscal antes revertido deve ser novamente estabelecidos nesse julgamento;

Dos contratos de mútuo

XXI) que, conforme já afirmara, os contratos de mutuo não tiveram por fim ludibriar o fisco, pelo contrário, pois escolheu que essas operações se dessem num domingo justamente para facilitar uma eventual conferência fiscal dessas operações; logo,

diante desses argumentos, entende não ser cabível que se determine o estorno desses lançamentos, como quer o fiscal autuante.

Assim, a DRJ julgou o lançamento procedente, adotando a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1998, 1999

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

O atendimento aos preceitos do art. 142 do CTN, a presença dos requisitos do art. 10 do Decreto no 70.235/1972, e a observância do amplo direito de defesa afastam a hipótese de nulidade do lançamento.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA

JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1998

CRÉDITO DE ICMS. COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. OMISSÃO DE RECEITAS. PERÍODO DE COMPETÊNCIA.

Verificado que créditos extemporâneos de ICMS não foram levados a resultado nos períodos em que esses créditos foram usados para extinguir esse mesmo imposto, devem esses rendimentos ser tratados como receitas omitidas desses períodos, não necessitando para tanto que ocorra homologação dessa operação por parte do Fisco Estadual.

OMISSÃO DE RECEITAS. PASSIVO FICTÍCIO. A manutenção no passivo de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada faz presumir a ocorrência de omissão de receitas.

TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES LANÇADOS DE OFÍCIO. EXIGIBILIDADES SUSPENSAS. APURAÇÃO DO LUCRO REAL. INDEDUTIBILIDADE.

Os tributos e contribuições lançados de ofício, quando da ciência do lançamento, estão com suas exigibilidades suspensas, uma vez que neste momento abre-se instantaneamente o prazo para apresentação de impugnação pelo contribuinte. Assim sendo, por força do que determina o §1º do art. 41 da Lei nº 8.981, de 1995, são indedutíveis, na apuração do lucro real efetuada no referido momento, esses tributos e contribuições.

LANÇAMENTOS REFLEXOS E DECORRENTES. PIS/PASEP. COFINS. CSLL.

Sendo decorrentes das mesmas infrações tributárias que motivaram a autuação relativa ao IRPJ (lançamento principal), deverá ser aplicada aos autos de infração reflexos idêntica solução, em face da estreita relação de causa e efeito.

Lançamento Procedente”

Asseverou a fundamentação do voto orientador da DRJ:

- rejeita as nulidades suscitadas, por não constatar vícios formais ou materiais;
- quanto a omissão de receitas/ crédito prêmio do ICMS não contabilizado, por não restar comprovado que tais créditos extemporâneos não foram levados ao resultado da contribuinte, mantém-se a exigência;
- quanto ao passivo não comprovado, não obstante ter feito suas declarações e ter tributados os supostas receitas omitidas, nada ele fez no sentido de comprovar que esses mesmos valores tratados como passivos eram de fato as mesmas receitas consideradas omitidas. Lembra que se trata de omissão de receitas por presunção legal, com base no art. 281 ,III do RIR/99, que não restou elidida por prova em contrário. Desta feita concluiu, a fls. 1.127:

“Assim, entendo que a feitura do lançamento, também nesse ponto, foi correta ao impingir ao autuando a acusação de omissão de receitas por falta de comprovação do passivo identificado na conta nº 2.1.1.300.0690 — Fornecedores Diversos, consoante valores identificados nos demonstrativos de fls. 754/759”

- da glosa de impostos e contribuições, inclusive relativos ao INSS pois entendeu a Recorrente que deveria ter sido deduzidos das bases do IPPJ e CSLL, posto que não há mesma natureza os lançamentos de ofício com aquelas exigências decorrentes de normal apuração pelo próprio contribuinte, tendo esse a característica de despesa, referindo-se ao regime de competência específico, cabendo sua exclusão das bases tributáveis somente depois de encerrada a discussão gerada pelo lançamento de ofício.

Tempestivamente interpôs o contribuinte seu recurso voluntário, praticamente reiterando suas razões já apresentadas em sede de impugnação.

Inserido em pauta o processo em julgamento, apresentados os memoriais, ressalta a Recorrente neste particular o seguinte:

“Nesse contexto, mediante providências espontâneas, além de recolher as diferença de tributos apurados, a recorrente cuidou de fazer os ajustes em sua contabilidade e, principalmente, providenciou as retificações das declarações de DIPJ dos anos calendários de 1998 e 1999, procedimentos esses adotados antes do início de qualquer procedimento fiscalizatório. Aponta, claramente, uma possibilidade de equívoco da autoridade fiscal, qual seja:

“ É importante notar que o valor de R\$ 3.007.916,97, que a fiscalização considerou como passivo fictício referente à conta 2.1.2.300.0690 – Fornecedores Diversos, não corresponde nem mesmo ao saldo da referida conta do balanço patrimonial que é de R\$ 2.520.236,76 (vide conta fornecedores constante do

balanço patrimonial de fls. 271 a 276 que instruiu o preenchimento da declaração original apresentada pelo contribuinte).

E mesmo que fosse possível desprezar a DIPJ retificadora do ano calendário de 1999, não resta dúvida que o lançamento incorreu em grande equívoco ao considerar como passivo fictício o valor de R\$ 3.007.916,97 na conta 2.1.1.300.0690 – Fornecedores diversos, haja vista que essa conta registrava valor absolutamente divergente de R\$ 2.520.236,76.

Na verdade, o grande equívoco da fiscalização foi considerar como passivo fictício ou “passivo inexistente” (conforme constou do demonstrativo de fls. 843 a 847) o valor das notas fiscais de entradas que possivelmente deram lastro aos lançamentos contábeis da 2.1.1.300.0690- Fornecedores diversos, sem perquirir acerca do saldo final dessa conta em 31/12/1999.

É dizer, portanto, sem qualquer dúvida, que o saldo de R\$ 2.520.236,76 da conta 2.1.1.300.0690 – Fornecedores diversos, referente ao balanço patrimonial de 31/12/1999 jamais foi questionado no que tange a comprovação da sua exigibilidade como obrigação da recorrente.

Mas não parou por aí a falha do lançamento fiscal. Veja-se que o valor da conta Fornecedores que na DIPJ retificada que era de R\$ 9.693.892,59 (em cujo valor estava contido o valor de R\$ 3.007.916,97) [vide conta de fornecedores constante do balanço patrimonial de fls. 271 a 276 que instruiu o preenchimento DIPJ retificada], ficou reduzido para R\$ 7.627.708,77 na DIPJ retificadora, conforme se comprova pelo simples cotejo das duas DIPJs.

Igualmente importante, para o deslinde da questão, o cotejo dos saldos de Fornecedores que aparecem na DIPJ retificada (antiga) e na DIPJ retificadora (nova): o valor de R\$ 9.693.892,59 passou a ser de R\$ 7.627.708,77, de modo que houve uma significativa redução do passivo entre as duas DIPJs no item Fornecedores.

Portanto, resta comprovado que houve redução do saldo da conta de Fornecedores pelo procedimento espontâneo adotado pela contribuinte na retificação da DIPJ do ano calendário de 1999, sendo certo considerar que em nenhum momento a recorrente foi intimada a comprovar a exigibilidade de qualquer parcela da conta Fornecedores de R\$ 7.627.708,77 que consta da DIPJ validamente apresentada antes do início da fiscalização.”

Em deliberação esta Colenda Turma, por resolução, decidiu por baixar os autos em diligência para que a autoridade de origem se pronunciasse acerca dos seguintes pontos:

- considerando-se DIPJ retificadora do ano calendário de 1999, qual o passivo correto a ser considerado na conta 2.1.1.300.0690 — Fornecedores Diversos, correspondente ao balanço patrimonial, e havendo divergência apurar os motivos de tal fato;

- esclarecer se, para composição da infração "passivo fictício", foram considerados os valores das notas fiscais de entradas e se tal procedimento foi conferido, contabilmente, com o saldo final da conta 2.1.1.300.0690 — Fornecedores diversos, em 31/12/1999, inclusive com intimação da Recorrente para tal esclarecimento;

- esclarecer se houve, apontando documentalmente onde se procedeu o cotejo dos saldos de Fornecedores que aparecem na DIPJ retificada (antiga) e na DIPJ retificadora (nova): o valor de R\$ 9.693.892,59 que passou a ser de R\$ 7.627.708,77, demonstrando se houve, por consequência, intimação da Recorrente para justificar a razão de tal redução do passivo entra as duas DIPJ no item fornecedores.

- esclarecer, por fim, se a eventual desconsideração das declarações retificadoras prejudicou o lançamento fiscal quanto aos itens: (1) omissão de receitas de crédito prêmio do ICMS não contabilizado e (2) glosa de despesa relativa à dívida com o INSS lançada em auto de infração daquela instituição.”

Cabe ressaltar que em 21 de outubro de 2009, houve protocolo de aditamento ao Recurso Voluntário para afastar a incidência da Selic sobre a multa de ofício, que não havia sido oportunamente juntado aos autos quando da apreciação do recurso por esta Turma.

Após, retornaram os autos da diligência determinada, tendo a autoridade de origem assim se manifestado:

1.1 - Em atendimento ao Termo de Solicitação de Documentos (fls. 1200) a contribuinte apresentou o razão da conta acima mencionada, onde se constata que o saldo em 31/12/1999 é de R\$ 2.520.236,76 (fls. 1202/1207).

1.2 - A fiscalização havia intimado, durante o procedimento de auditoria, a contribuinte a comprovar a exigibilidade todos os valores lançados a crédito na respectiva conta (vide docs. folhas, 843 a 847) inclusive os baixados, pois se tratava de passivo fictício. Nada foi comprovado, razão pela qual, embora tenham sido baixados, foram lançados na íntegra, já que não foi comprovada a sua exigibilidade e/ou pagamentos.

1.3 - Todavia, a contribuinte alegou, em atendimento ao Termo de Diligência Fiscal, que saldo correto da conta 2.1.1.300.0690., em 31/12/1999, seria R\$ 454.052,94, de acordo com o descritivo de fls. 1208/1210, e que a correção do saldo teria se processado mediante os lançamentos de ajuste de 26/05/2002.

2.1 - A contribuinte foi intimada, ainda no curso do procedimento fiscal (fls. 843/847), a apresentar a conta razão e justificar a exigibilidade dos valores lançados a créditos da respectiva conta, independentemente da respectiva baixa, já que, quando do lançamento, nada foi comprovado, dessa forma ficou caracterizado o passivo inexistente.

2.2 - Assim os valores lançados foram de todas as notas fiscais de entrada de veículos que lastrearam os lançamentos contábeis, sem a comprovação de sua exigibilidade, independentemente de sua baixa no curso do exercício.

2.3 - De acordo com as informações prestadas pela contribuinte, lançamentos contábeis posteriores teriam tido o objetivo de corrigir o saldo desse passivo para R\$ 454.052,94, pois a diferença baixada (R\$ 2.066.183,82) representaria valores já tributados quando do reconhecimento das receitas oriundas da movimentação bancária omitida.

3.1 - A partir do ano calendário de 1.999, a DIPJ passou a ter caráter meramente informativo, sendo que os saldos registrados devem estar balizados nos respectivos registros contábeis.

3.2 - Não houve intimação específica em relação aos valores alterados no passivo pela declaração retificadora.

3.3. - Da análise das declarações original e retificadora, depreende-se que o Passivo Circulante diminuiu e, em contrapartida, aumentou o Exigível a Longo Prazo, sendo que, o total do passivo manteve-se praticamente inalterado.

3.4 - De acordo com a recorrente, a alteração da conta "Fornecedores" deu-se de acordo com os saldos relacionados no demonstrativo de fls. 1208/1210, e a contabilidade teria sido ajustada em 26/05/2002 a fim de que houvesse o reconhecimento das receitas respectivas.

3.5 - Muito embora os valores que compunham o passivo não comprovado (passivo fictício) possam efetivamente estar relacionados com os valores que teriam sido tributados no contexto da movimentação bancária reconhecida tardiamente, conforme alega a recorrente, a análise do que consta dos autos não permite comprovar, de forma indubitável, essa afirmação.

4.1 - Como já mencionado a DIPJ é meramente informativa. Os lançamentos foram efetuados sobre os valores devidamente contabilizados, desta forma não há qualquer reflexo sobre os demais itens lançados, pois o item (1) trata-se de crédito extemporâneo do ICMS, lançado na data de sua utilização e o item (2), glosa de custo do Auto de Infração do INSS referente a fatos geradores ocorridos a partir de 06/97, conforme demonstrativo folhas 903.

4.2 - A empresa foi intimada a estornar, mediante o Termo de Verificação Fiscal (fls. 908), de 27/12/2002, todos os lançamentos efetuados no dia 26/05/2002, referentes a contratos de mútuo e as despesas do INSS vinculados notificação no 20.401.4/0027/2001 do INSS.

A contribuinte intimada a manifestar-se em relação à diligência realizada apontou inicialmente que apresentou posição detalhada do saldo da Conta Fornecedores (fls. 1208/1210) com a composição de todos os credores que integram a conta de Fornecedores de 31/12/1999, no montante de R\$ 7.627.708,77, tendo sido esta a base para preenchimento da DIPJ e sua retificadora.

Ressalta que apenas R\$ 454.052,94 correspondem ao saldo da antiga conta 2.1.1.300.0690 – Fornecedores Diversos, contrapondo o item 1.1 do relatório fiscal de diligência.

Assevera que ao colher apenas os valores das notas fiscais de entrada, sem o exame das baixas ocorridas no período, não houve o correto cotejo do saldo da conta 2.1.1.300.0690 de 31/12/1999, quer em relação a DIPJ original, quer em relação a sua retificadora.

Aponta que considerando a DIPJ retificadora o saldo que entende por correto não foi objeto de intimação específica quando da fiscalização, consoante atesta o próprio relatório fiscal em seu item 3.2, de fls. 2/4 do relatório. Ainda que a manutenção do valor de R\$ 454.052,94 em fase recursal implicaria em aperfeiçoamento ou inovação do lançamento, o que não caberia ao órgão julgador, ante a inexistência de intimação específica.

Reitera que o saldo da conta 2.1.1.300.0690 de R\$ 454.052,94 passou a compor o total de fornecedores de R\$ 7.627.798,77 da DIPJ retificadora, sendo que tal saldo jamais foi questionado durante a ação fiscal.

Assim, requer seja afastada a exigência relativa ao passivo fictício, bem como que em relação a omissão de receitas de crédito prêmio de ICMS não contabilizado e a glosa de despesa relativa à dívida de INSS não foram apreciadas quando da análise da DIPJ retificadora, conforme item 4.1 do relatório fiscal da diligência.

Por fim, afirma que se os autos de infração estão centrados apenas em valores contabilizados, sem exame abrangente das informações constantes das declarações retificadoras, tem-se comprometido o aspecto quantitativo da hipótese de incidência tributária, requerendo-se o afastamento de tais exigências.

Eis o relatório.

VOTO

Voto Vencido

Conselheiro Relator Orlando José Gonçalves Bueno

Por presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, dele se toma conhecimento.

Com o relato dos fatos, notadamente relativamente ao item autuado, “passivo fictício”, da leitura da peça inicial, como do voto da decisão de primeira instância, confirmado pela descrição acima em sede de memoriais, não se questiona que há nos autos a prova da entrega espontânea das DIPJs retificadoras de 2002, sobre os anos calendários de 1998 e 1999.

Em que se considere o pronunciamento da autoridade julgadora de primeira instância, fls. 1.126 e 1.127, a saber:

“Mas em sendo assim, indago se poderiam esses lançamentos a crédito de passivo representarem fielmente tanto os valores já tratados como omissão pelo próprio contribuinte, como alega, quanto as omissões de receitas oriundas de depósitos bancários lançadas de ofício nestes autos. Entendo que, em tese, a alegação pode até fazer algum sentido. Contudo, nada foi concretamente demonstrado pelo contribuinte. Temos que, com efeito, ele refez suas declarações reconhecendo e tributando receitas antes omitidas, ao mesmo tempo em que o próprio Fisco levou a tributação receitas omitidas do contribuinte controladas em conta bancária de terceiros (Lojão Nacional Material de Construção Ltda.). Afora isso, nada foi trazido pela impugnante que comprovasse que esses mesmos valores tratados como passivo eram de fato as mesmas receitas omitidas e espontaneamente declaradas ou mesmo lançadas.

Lembro que estamos tratando de omissão de receitas por presunção legal (art. 281, III, RIR, de 1999), e que ficou abundantemente comprovado — até porque a impugnante admite inexistirem essas obrigações no passivo — o fato gerador da aplicabilidade da figura presuntiva. Recaiu no colo da impugnante desconstituir essa presunção, trazendo A. baila, de forma pontual e específica, mediante documentos e fatos, todo elemento que nos levasse A seguramente elidir a presunção de omissão. Nada disso foi feito. A presunção da omissão aqui paira ainda incólume.”

E em cotejo com as razões recursais, e também em sede de memoriais, repisando o recurso voluntário, mas descendo a indicações pontuais sobre valores e contas patrimoniais e balanço, comparativamente as DIPJs retificadoras, como acima relatado por derradeiro, sucede que, tanto a autoridade fiscalizadora, como a autoridade julgadora, não se debruçaram para apreciar o saldo final do passivo com base nas retificadoras validamente oferecidas das DIPJs, inclusive deixando de intimar o contribuinte para se pronunciar sobre o quanto declarado, após as competente retificadoras, a fim de comprovar o saldo no passivo como exposto pela Recorrente.

Prestados os esclarecimentos em relatório fiscal de diligência pela autoridade de origem, passa-se à análise da matéria objeto de recurso voluntário.

Preliminarmente

Do lançamento baseado em presunção fiscal – passivo fictício.

A Recorrente aponta que o Auto de Infração é nulo em razão de ser constituído com base em presunção fiscal indevida, posto que, para a caracterização da presunção devem haver fortes indícios.

Aponta que o lançamento encontrou respaldo apenas em suposto passivo fictício, contudo da análise da conta de Fornecedores Diversos não se pode ter a representação da omissão de receitas, sendo preciso analisar cada fornecedor individualmente, e não por amostragem. Alega que uma verificação profunda seria possível verificar que os valores em aberto são reflexos dos depósitos não contabilizados em época oportuna.

Quanto ao reclamo do uso da figura da presunção, não se vislumbra a nulidade apontada. Explica-se. Trata-se de presunção legal, portanto tranquilamente admitida em Direito Tributário, não implicando qualquer nulidade o uso de tal figura.

Não obstante, a correta utilização da figura da presunção será enfrentada quando do julgamento de mérito relativo ao passivo fictício.

Do erro na apuração do quantum devido.

Sustenta a recorrente paralelamente ao auto de infração aqui combatido foram lavrados outros dois, relativos um ao PIS e outro à COFINS, referentes aos períodos de outubro de 1997 a julho de 2002.

Alega que os valores de PIS e COFINS apurados no presente auto de infração, bem como nos demais autos deveriam ter sido deduzidos da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, exigidos no lançamento aqui combatido.

Contudo, tal alegação não merece prosperar, posto que quando do presente lançamento, os créditos tributários relativos aos Autos de Infração de PIS e COFINS estavam com sua exigibilidade suspensa.

Assim dispõe o artigo 41, da Lei nº 8.981/95:

Art. 41. Os tributos e contribuições são dedutíveis, na determinação do lucro real, segundo o regime de competência.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica aos tributos e contribuições cuja exigibilidade esteja suspensa, nos termos dos incisos II a IV do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, haja ou não depósito judicial.

De seu turno, o inciso III, do artigo 151 do Código Tributário Nacional determina a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pela apresentação de reclamações e recursos, nos termos das leis reguladoras do processo administrativo fiscal.

Portanto, no momento do presente lançamento, não eram dedutíveis as Contribuições do PIS e da COFINS tratados nos Autos de Infração nºs 11516.002757/2002-14 e 11516.002758/2002-69.

Igualmente os valores apontados a título de PIS e COFINS neste processão podem ser deduzidos da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, conforme entendimento abaixo explanado.

Entende-se que a indedutibilidade na determinação do lucro real dos tributos e contribuições cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme prevê o §1º do artigo 41 da Lei 8.981/95, acima citada, assim, também alcança as contribuições COFINS e PIS exigidas no mesmo procedimento de ofício, pois ao ser formalizada a exigência do IRPJ, a exigibilidade das contribuições COFINS e PIS se encontrava suspensa por impugnação.

Assim, rejeita-se as preliminares de nulidades argüidas.

Passa-se assim, ao mérito.

Mérito

Passivo Fictício

No tocante ao lançamento de omissão de receitas oriunda de passivo não comprovado (passivo fictício), sustenta a recorrente que se tratam de depósitos não contabilizados já identificados pelo Fisco, e já reconhecidos e devidamente tributados.

Aponta que se tivesse reconhecido e contabilizado os depósitos nas datas efetivas de sua ocorrência, seriam suficientes para quitar todos os fornecedores, razão pela qual a conta “Fornecedores Diversos” possui saldo relevante, quando deveria estar zerada, posto que nada se deve aos “fornecedores” listados às fls. 754 a 759, como se comprova por declarações por estes firmadas ao agente fiscal.

Aponta que o que existe neste ponto é tributação por presunção sobre um valor que representa reflexo de equívocos contábeis e financeiros, que foram levados à efeito pelo Fisco quando da verificação de omissão de receitas por depósitos bancários de origem Não comprovada.

Sustenta que a autoridade fiscal não se aprofundou nas operações, deixando de identificar valores que já teriam sido indiretamente tributados.

Em diligência, autoridade fiscal assim se manifestou:

3.5 - Muito embora os valores que compunham o passivo não comprovado (passivo fictício) possam efetivamente estar relacionados com os valores que teriam sido tributados no contexto da movimentação bancária reconhecida tardiamente, conforme alega a recorrente, a

análise do que consta dos autos não permite comprovar, de forma indubitável, essa afirmação.

Tem-se, assim, ponderação da autoridade de que realmente os valores lançados a título de passivo fictício possam ter relação com os valores identificados quando do lançamento por omissão de receitas com base em depósitos bancários de origem não comprovadas.

Por ter sido o lançamento efetuado com base em todas as notas fiscais de entrada de veículos, que lastreiam os lançamentos contábeis, depreende-se que realmente não houve o correto ajuste das baixas dadas durante o período com o saldo contábil da conta Fornecedores Diversos.

Fica evidente que o saldo da conta Fornecedores Diversos passou a compor o saldo total da Fornecedores.

Ante a manifestação da autoridade fiscal, resta uma evidente incerteza que fere o lançamento tributário relativo ao passivo fictício, fragilizando-o, posto que apenas amparado por meros indícios que suportam a presunção que fundamentou tal lançamento.

A presunção é um processo lógico, através do qual, acreditada a existência de um fato – base – se conclui pela confirmação de outro fato – fato presumido –, sobre o qual serão projetados determinados efeitos jurídicos.

A presunção pode considerada meio de prova indireta, em que, a partir de um fato provado, chega-se dedutivamente, ao fato principal, que se deseja demonstrar.

Nesta feita, as presunções podem ser classificadas como meios de prova, utilizadas como indício de que algo tenha acontecido, assim, supor que um fato tenha acontecido ou que tenha sido efetivado, não é o mesmo que tornar certa a sua existência.

Certo é que a presunção é o resultado de um processo mental, um processo lógico resultante da associação que se forma entre determinado fato conhecido – o fato-base – cuja existência é certa, e um fato desconhecido, cuja existência é provável – o fato presumido – mas que tem relação direta com aquele.

O fato de constituir a consequência extraída de um processo mental segundo o qual a partir de um fato conhecido se conclui pela ocorrência de um outro fato, não demonstrado diretamente, não lhe retira a condição de meio de prova, mas de objeto de prova, que são os objetos materiais da prova.

Por outro lado, é fora de dúvida que a prova deve ser analisada sob um prisma objetivo, que seriam os fatos diretamente provados, ou os meios através dos quais o sujeito forma a sua convicção acerca da existência ou inexistência de um fato, e outro subjetivo – a operação mental que desemboca na formação de tal convicção.

Chega-se ao juízo presuntivo de que o fato desconhecido ocorreu após estabelecer-se uma correlação lógica entre ele e o fato efetivamente ocorrido, de forma que é

imprescindível a existência de uma relação de causalidade direta entre o fato conhecido e o presuntivo.

Assim, não é a existência de qualquer fato que será causa jurídica suficiente para a formação de um juízo presuntivo sobre a ocorrência de um outro, àquele indiretamente ligado. Há que existir uma correlação lógica, precisa e segura entre ambos, de forma que seja razoável, plausível inferir-se que o fato presumido efetivamente ocorreu.

Essa corrente de construção do fato presumido restou rompida, posto que o crédito tributário lançado a título de passivo fictício pôde, efetivamente, ter sido tributado como omissão de receitas com base em depósitos bancários de origem não comprovada.

Assim, afasta-se o lançamento de ofício relativo ao item passivo fictício.

Crédito de ICMS não contabilizados

Quanto à omissão de receitas derivada de crédito de ICMS não contabilizado tem-se do descrito fático do do auto de infração, e pelas razões trazidas aos autos pela Recorrente, que se tratam de créditos extemporâneos de ICMS que teriam natureza de receita da Contribuinte, mas que, porém, não foram levados a resultado quando utilizados em compensação com o próprio ICMS.

Entende a Recorrente que tais valores, embora utilizados consoante o demonstrativo carreado aos autos às fls. 347, somente poderiam ser levados a resultado pela Recorrente quando da homologação, expressa ou tácita, pela Fazenda Estadual.

Contudo o sistema de compensação não comporta a interpretação pretendida pela Recorrente, nos sentido de diferir a apropriação de tais ganhos. Ora, se foi possível à Recorrente a utilização de tais créditos extemporâneos de ICMS para adimplir, por compensação, os débitos do mesmo tributo em razão do modelo legal próprio do ICMS à qual está vinculada, extinguiu com a utilização de tais créditos, os débitos tributários que possuía, sem qualquer impedimento, já que tais créditos se inseriam em seu patrimônio.

Pretende a Recorrente que se reconheça que, apesar da efetiva utilização dos créditos do ICMS, tal aproveitamento somente surtiria efeitos quando da homologação.

Considerando-se que a Recorrente utilizou tal crédito, não se pode vislumbrar condição de cunho suspensivo, nos termos do artigo 117, inciso I, do CTN, mas sim condição resolutória, prevista no inciso II, do mesmo artigo.

Ocorrendo o creditamento em seu favor, tem-se a ocorrência plena do fato gerador que disponibilizou a renda.

O posterior implemento da condição – homologação – das receitas de tais créditos não tem o condão de aperfeiçoar o evento que criou o crédito, não interferindo esse evento futuro na relação jurídica tributária surgida com a aquisição da renda pela Recorrente.

Como os créditos extemporâneos de ICMS não foram levados a resultado no período a que competiam, conforme demonstrativo de fls. 347, decide-se pela manutenção do lançamento de ofício, neste item, como receita omitida.

Despesas Relativas ao INSS

Quanto a glosa dos valores de contribuição ao INSS referentes à Notificação nº 20.401.4/0027/2001, que foram apropriados pela Recorrente como despesas em sua declaração retificadora entregue em 04/10/2002 relativas aos anos de 1998 e 1999, também não assiste razão à Recorrente.

Após a diligência, restou evidente que tais valores de contribuição ao INSS lançados de ofício não são débitos cuja competência refere-se de forma plena aos anos a que a Recorrente os apropriou quando da retificação das declarações relativas aos anos-calendário de 1998 e 1999.

Somente isso, já contradiz a pretensão da Recorrente de ver respeitado o princípio de obediência ao regime de competência da despesa, em que se arrima ao tentar a dedução das contribuições lançadas de ofício das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Para os anos-calendário aqui analisados, nos mesmos moldes das contribuições lançadas de PIS e COFINS e autos de infração apartados em outros processos administrativos, somente com o fim do processo administrativo, ou com o fim da suspensão do crédito pela via judicial é que poderia a Recorrente fazer tal apropriação como despesas.

Não poderia ter feito, como fez, a apropriação dos valores lançados de contribuições ao INSS via declaração retificadora.

Tal contribuição lançada de ofício não era originariamente de competência daqueles anos, como também não foi nesses anos que se deu o fim da lide administrativa mencionada pela fiscalização (vide fls. 565/644).

Não existe possibilidade de se insurgir contra o fato de o lançamento ter glosado da base de cálculo do IRPJ e da CSLL os valores relativos a apropriação indevida nos anos fiscalizados da referida dívida com o INSS e lançada de ofício.

Juros sobre Multa de Ofício

Apesar de alegada de forma tardia, trata-se de matéria de direito, e dela se toma conhecimento.

Pode-se dividir a matéria aqui examinada em dois pontos que se completam. O primeiro deles refere-se à possibilidade genérica da incidência de juros sobre a multa, e tem por centro a interpretação do artigo 161 do CTN; o segundo envolve a discussão sobre a existência ou não de previsão legal para a exigência de juros sobre a multa, cobrados com base na taxa Selic.

Quanto a incidência de juros de mora o citado artigo 161 do CTN assim 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 um por cento ao mês.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito.

Entende-se que o artigo 161 CTN autoriza a exigência de juros de mora sobre a multa de ofício, porquanto a multa de ofício integra o “crédito” a que se refere o caput do artigo. Tanto a multa como o tributo compõem o crédito tributário, devendo-lhes ser aplicado os mesmos procedimentos e os mesmos critérios de cobrança, devendo, portanto, sofrer a incidência de juros no caso de pagamento após o vencimento.

Da mesma sorte, não haveria porque o valor da multa permanecer congelado no tempo.

Por seu turno o §1º do artigo 161 do CTN, ao prever os juros moratórios incidentes sobre os créditos não satisfeitos no vencimento, estipula taxa de 1% ao mês, não dispondo a lei de modo diverso. Abriu, dessa forma, possibilidade ao legislador ordinário tratar da matéria, o que introduz a segunda questão: a da existência ou não de lei prevendo a incidência de juros sobre a multa de ofício com base na taxa Selic.

O artigo 43 da Lei nº 9.430/96 traz previsão expressa da incidência de juros sobre a multa *in verbis*:

Art. 43. Poderá ser formalizada exigência de crédito tributário correspondente exclusivamente a multa ou a juros de mora, isolada ou conjuntamente.

Parágrafo único. Sobre o crédito constituído na forma deste artigo, não pago no respectivo vencimento, 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.

Tal entendimento se coaduna com a Súmula nº 45 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que já previa a correção monetária da multa: “*As multas fiscais, sejam moratórias ou punitivas, estão sujeitas à correção monetária.*”

Considerando a natureza híbrida da taxa SELIC, representando tanto taxa de juros reais quanto de correção monetária, justifica-se a sua aplicação sobre a multa.

Recentemente decidiu a CSRF no mesmo sentido:

JUROS DE MORA COM BASE NA TAXA SELIC SOBRE A MULTA DE OFÍCIO APLICABILIDADE.

O art. 161 do Código Tributário Nacional CTN autoriza a exigência de juros de mora sobre a multa de ofício, isto

porque a multa de ofício integra o “crédito” a que se refere o caput do artigo Recurso especial negado. É legítima a incidência de juros sobre a multa de ofício, sendo que tais juros devem ser calculados pela variação da SELIC.

Precedentes do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Precedente da 2ª Turma da CSRF: Acórdão nº 920201.806.

Recurso especial negado. (Acórdão 9202-01.991. 2ª Turma Câmara Superior. J. 16.02.2013. Rel. Elias Sampaio Freire)

Destarte, entendo que é legítima a incidência de juros sobre a multa de ofício, sendo que tais juros devem ser calculados pela variação da SELIC.

Por todo exposto, vota-se por DAR PARCIAL PROVIMENTO para cancelar a exigência tributária relativa ao item “Passivo Fictício”.

(documento assinado digitalmente)

Orlando José Gonçalves Bueno

Voto Vencedor

Conselheira Viviane Vidal Wagner, Redatora designada

O presente voto vencedor refere-se apenas e tão-somente ao não conhecimento da matéria juro sobre multa de ofício cuja contestação foi apresentada intempestivamente, após o prazo de interposição do recurso voluntário.

Como relatado, o contribuinte, tempestivamente, interpôs seu recurso voluntário, praticamente reiterando as razões apresentadas em sede de impugnação. Iniciada a sessão de julgamento, a Turma, por resolução, decidiu baixar os autos em diligência para que a autoridade de origem se pronunciasse acerca de alguns pontos.

Após a baixa dos autos, em 21 de outubro de 2009, houve o protocolo de um aditamento ao Recurso Voluntário em que o contribuinte pedia o afastamento da incidência da Selic sobre a multa de ofício.

É certo que, mesmo que se admita que a arguição do contribuinte se enquadra dentre aquelas exceções ao dever de apresentar todas as defesas no momento da impugnação, consoante previsto no art. 16 do Decreto nº 70.235/72, não se pode admitir um questionamento sobre determinada matéria que venha a ser apresentado, pela primeira vez nos autos, somente após o prazo de interposição do recurso voluntário, quando não se trata de matéria de ordem pública, a qual poderia ser conhecida a qualquer tempo.

Em razão disso, durante a sessão de julgamento, a maioria do Colegiado considerou intempestivo o aditamento ao recurso voluntário apresentado após esgotado o prazo de interposição daquele.

Assim, estando a matéria preclusa, por não ter sido contestada consoante as regras formais que regem o processo administrativo tributário, não se conhece do recurso nessa parte.

(assinado digitalmente)

Viviane Vidal Wagner