



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	11543.004296/2004-59 ✓
Recurso nº	152.629 ✓ Voluntário
Matéria	IRPJ e reflexos ✓
Acórdão nº	103-22.772 ✓
Sessão de	6 de dezembro de 2006 ✓
Recorrente	LPH Indústria e Comércio Ltda ✓
Recorrida	8ª Turma da DRJ/RJOI-RJ ✓

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. FRAUDE. DECADÊNCIA. O fisco dispõe de cinco anos para constituir o crédito tributário mediante lançamento *ex officio* nos casos de tributos submetidos à modalidade de lançamento por homologação, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado, quando restar comprovado evidente intuito de fraude.

AÇÃO JUDICIAL COM MESMO OBJETO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA. Conforme pacífica jurisprudência administrativa contida no enunciado da Súmula nº 1 do Primeiro Conselho de Contribuintes, importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta daquela discutida no processo judicial.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITO BANCÁRIO. Os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, junto a instituições financeiras, cuja origem não foi comprovada, devem ser tributados como omissão de receitas da pessoa jurídica.

DESPESA E CUSTO VINCULADOS A RECEITA OMITIDA. DEDUTIBILIDADE. Despesa e custo dedutíveis são aqueles necessários à atividade da pessoa jurídica, relativos à contraprestação de algo recebido, comprovados com documentação própria e devidamente registrados na contabilidade. No caso de omissão de receitas, admite-se a dedução de custos e receitas não contabilizados desde que comprovadamente vinculados à receita omitida.

MULTA QUALIFICADA. CONTA BANCÁRIA DE TERCEIRO NÃO CONTABILIZADA. A utilização de conta bancária não contabilizada, em nome de terceiro, para movimentação de vultosos recursos à margem da contabilidade caracteriza o evidente intuito de fraude, requisito para

aplicação da multa qualificada no percentual de 150% de que trata o art. 44, II, da Lei 9.430/96.

MULTA EX OFFICIO. CONFISCO. O princípio constitucional da vedação ao confisco é dirigido aos tributos em geral, não alcança as multas de lançamento *ex officio*.

FALTA DE RECOLHIMENTO POR ESTIMATIVA. MULTA ISOLADA. CONCOMITÂNCIA. A multa isolada por falta de recolhimento de IRPJ e CSLL sobre base de cálculo mensal estimada não pode ser aplicada cumulativamente com a multa de lançamento de ofício prevista no art. 44, I, da Lei 9.430/96 sobre os mesmos valores apurados em procedimento fiscal.

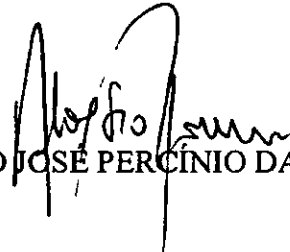
TRIBUTAÇÃO REFLEXA. A decisão relativa ao auto de infração matriz deve ser igualmente aplicada no julgamento do auto de infração decorrente ou reflexo, uma vez que ambos os lançamentos, matriz e reflexo, estão apoiados nos mesmos elementos de convicção.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos LPH INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas: NÃO TOMAR CONHECIMENTO das razões de recursos atinentes às matérias submetidas ao crivo do Poder Judiciário e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir a incidência da multa de lançamento *ex officio* isolada, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER

Presidente


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA

Relator

FORMALIZADO EM: 02 ABR 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, FLÁVIO FRANCO CORRÊA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO, LEONARDO DE ANDRADE COUTO e PAULO JACINTO DO NASCIMENTO.



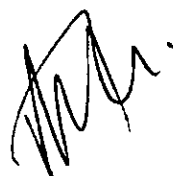
Relatório

O processo trata de autos de infração de IRPJ (fls. 2.409) e, como tributação reflexa, de CSLL, (fls. 2.431), de PIS (fls. 2.409) e de Cofins (2.420), relativos a fatos geradores dos anos-calendário 1999 e 2000, contra LPH INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, lavrados em função de omissão de receitas identificada por depósitos bancários de origem não comprovada em duas contas bancárias de terceira pessoa não vinculada à empresa, Genoveva Izoton Vieira, mãe de um dos sócios da autuada, Lucas Izoton Vieira. Informa a autoridade fiscal que cheques referentes às duas contas, mantidas no Banco do Brasil e no Bradesco, eram assinados pelos procuradores Lucas Izoton Vieira e Cláudio Daniel Passos Rosa, sócio e gerente da recorrente, respectivamente. Consta do Termo de Verificação Fiscal:

“Em atendimento a RMF, nos foi encaminhado pelas instituições financeiras (fls. 233 a 435) os extratos bancários, ficha cadastro de abertura de conta, cópia frente e verso dos cheques emitidos, procurações (fls. 334 a 335) onde a Sra. Genoveva Izoton Vieira nomeia e constitui como seus procuradores Lucas Izoton Vieira e Cláudio Daniel Passos Rosa, conferindo-lhes amplos e ilimitados poderes para tratar de todos os negócios da outorgante, entre outros, depositar e levantar em Bancos e Caixas Econômicas, em qualquer de suas agências ou postos, podendo abrir e movimentar contas nos mesmos, tomar saques, dar ordens e contra-ordens, emitir e endossar cheques, emitir, aceitar, assinar, descontar e caucionar duplicata e etc., nos foi encaminhado também cartões de assinatura constando além da assinatura da Sra. Genoveva as assinaturas dos seus procuradores.”

Aplicada multa *ex officio* no percentual de 150% prevista pelo art. 44, II, da Lei 9.430/96. O auto de infração de IRPJ também contempla multa isolada por falta de recolhimento do imposto com base em estimativas mensais durante o ano-calendário 2000. O processo nº 11543.004294/2004-60, juntado a estes autos, por apensação, conforme termo próprio às fls. 12 do volume apenso, trata da multa isolada por falta de recolhimento de CSLL com base em estimativa mensal. O procedimento fiscal e a descrição dos fatos se encontram detalhados no termo de verificação fiscal às fls. 2.367.

A exigência foi julgada procedente em parte pela 8ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO DO RIO DE JANEIRO-RJ por meio dos Acórdãos DRJ/RJOI nº 8.825/2005 e 8.826/2005. O primeiro às fls. 3.813 e o segundo às fls. 49 do volume anexo. A DRJ determinou a dedução dos valores de PIS e Cofins da base de cálculo do IRPJ.



No recurso, um para cada auto de infração, fls. 3.858 do processo principal e 58 do apenso, a autuada afirmou ter aberto as contas bancárias em nome de Genoveva Izoton Vieira para realização das suas “operações comerciais e contábeis” por receio de atos criminosos de pessoas que haviam “descoberto seus saldos bancários”, embora tenha registrado a movimentação financeira correspondente na sua contabilidade (pessoa jurídica). Alegou que o “Sub Delegado” da Receita Federal em Vitória Carlos Roberto de França Lyra deveria ter declarado seu impedimento em razão de suspeição decorrente da sua amizade com o sócio Lucas Izoton Vieira, desde os tempos de criança. Suscitou preliminar de nulidade do procedimento fiscal por inexistência de prorrogação do MPF e de decadência do direito de constituir o crédito tributário.

Expôs entendimento contrário à legalidade de lançamento com base em dados da CPMF relativo a período anterior à edição da Lei 10.174/2001 e à legitimidade do art. 42 da Lei 9.430/96, com fundamento, no tocante à presunção da Lei 9.430/96, ao direito ao silêncio, nos termos do art. 5º, LXIII, da Constituição da República. Juntou planilhas de valores contabilizados lançados em duplicidade no auto de infração e de custos e despesas não considerados pela fiscalização, requereu perícia. Sobre custos e despesas, defendeu o seu cômputo tendo em vista o reconhecimento da receita pelo fisco, quando acolheu o depoimento de diversas pessoas físicas e jurídicas. Contestou a multa isolada e assegurou inexistir “comprovação de fraude a ensejar a aplicação da multa qualificada”.

Assim concluiu o seu pedido:

“Diante do apresentado e devidamente comprovado, a Recorrente requer:

- 1) não aplicando o artigo 284 do RIR/99, seja arquivado o Auto de Infração;
- 2) sejam desconsiderados, no Auto de Infração, todos os lançamentos que já foram registrados na contabilidade, através do livro diário, os quais já foram levados a resultados e tributados, sendo imprescindível, portanto, sob pena de cerceamento do mais amplo direito de defesa, a realização de perícia contábil para que se apure o resultado real da empresa a ser tributado com a incidência de multa de 20%, pois não houve qualquer tentativa de fraude;
- 3) sejam desconsiderados todos os lançamentos no auto de infração onde já tenha ocorrido a decadência quinquenal, ou seja, todos os lançamentos de janeiro a setembro de 1999 inclusive;
- 4) seja declarada insubsistente a autuação em virtude do caráter confiscatório das penalidades apontadas, não somente por extrapolarem o limite definido pelo Código Tributário Nacional, mas também pela mais



completa falta de elementos que denotem a existência de fraude ou dolo com o fim de suprimir o recolhimento de tributos, seja na conduta da Recorrente, seja nos documentos trazidos pela Autuante nos presentes autos, seja ainda por qualquer ato praticado pela Sra. Genoveva Izoton Vieira;

Após a perícia, o afastamento da decadência e a redução da penalidade para os limites legais do CTN, e em restando tributos a recolher, requer ainda:

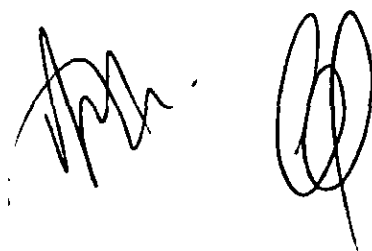
5) Sejam deduzidos da base de cálculo do IRPJ os valores lançados a título de PIS e COFINS, acresça-se ainda aquilo que for abatido do PIS e COFINS ora lançado reflexamente deverá, na mesma proporção, ser reduzidos à multa e os juros incorridos.

Conclui-se assim, especificamente em relação ao julgado que se recorre, pela nulidade da decisão por falta de fundamentação para excluir a perícia, por não dar validade ao Princípio da Verdade Material prevalecente sobre toda a abordagem do julgamento e porque não concedeu prazo razoável para recompor a contabilidade.”

A DIPJ/2000 registra indicação de apuração de IRPJ e CSLL pelo lucro real trimestral, fls. 2.290, enquanto a DIPJ/2001 foi apresentada pelo lucro real anual, fls. 2.352.

Despacho o órgão preparador informa existência de arrolamento, fls. 5.168.

É o relatório.



Voto

Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo e reúne os demais pressupostos de admissibilidade.

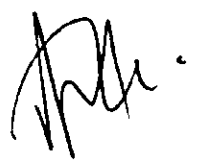
A alegada, porém não provada, suspeição em função de amizade entre um dos sócios da empresa e o delegado substituto em nada interferiu no procedimento de fiscalização nem no julgamento. Em todo o processo, o Mandado de Procedimento Fiscal Complementar relativo à CSLL (fls. 02 do apenso) representou o único ato praticado pelo delegado substituto, mesmo assim, sem qualquer caráter decisório acerca da constituição do crédito tributário.

Igualmente descabida a preliminar de nulidade do acórdão por cerceamento do direito de defesa. A negativa à realização de diligência ou perícia foi devidamente fundamentada no item “Da simulação nos autos”, assim resumida:

“O que se constata é que a Interessada teve toda a oportunidade de juntar aos autos todos os documentos necessários a comprovar a veracidade das suas alegações. Não tratando o caso de nenhuma das situações previstas nas letras “a” a “c” do parágrafo 4º, acima transcrito, entendo que restou precluso o direito de a Interessada trazer aos autos as provas que entendesse lhe aproveitar, não cabendo ao julgador mandar realizar perícias ou diligências objetivando suprir deficiências da defesa.”

As questões relativas à prorrogação do MPF, à utilização de dados da CPMF para constituição de crédito tributário relativo a outros tributos, com fundamento na Lei 10.174/2001, e à presunção de omissão de receitas introduzida pelo art. 42 da Lei 9.430/96 são tratadas na Ação em Mandado de Segurança nº 2004.50.01.012612-1, fls. 3.010/3.033, 3.087/3.121 e 3.808. A propositura de ação judicial implica renúncia às instâncias administrativas quanto à mesma matéria. Nesse caso, a Administração só deve enfrentar as questões não abrangidas pelo processo judicial, que são regularmente julgadas. Esse é o entendimento contido em súmula deste Conselho, com o seguinte enunciado:

“Súmula 1ºCC nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.”



As Súmulas de nº 1 a 15, do Primeiro Conselho de Contribuintes/MF, foram publicadas no Diário Oficial da União, Seção 1, dos dias 26, 27 e 28/06/2006, vigorando a partir de 28/07/2006.

No mérito passível de julgamento no âmbito administrativo, passo inicialmente ao exame da afirmação da recorrente de que teria registrado na contabilidade a movimentação financeira nas referidas contas bancárias em nome da Sra. Genoveva.

Os lançamentos destacados pela recorrente nas cópias do livro diário, fls. 4.156 a 4.389, compõem um padrão que se repete na indicação da conta “banco” recebendo lançamento contábil a crédito em contrapartida de “numerários em caixa”, a débito. Tome-se como exemplo desse modelo o registro contábil apontado pela recorrente às fls. 4.186:

Conta debitada: 11004 – NUMERÁRIOS EM CAIXA
Conta creditada: 11008 – BRADESCO S/A
Valor: 25.000,00
Data: 07/04/99
Histórico: REC. CH. 162-BRADESCO S/A

Segundo a técnica contábil, tal lançamento revela transferência de recurso financeiro de “banco” para “caixa” e não a realização de um depósito em dinheiro em conta bancária como contrapartida de conta de receita. Por outro lado, na planilha demonstrativa dos depósitos não contabilizados, elaborada pela fiscalização (fls. 10), e no extrato bancário (fls. 246) consta indicação de depósito em dinheiro. O mesmo ocorre nos lançamentos contábeis vinculados à conta do Banco do Brasil, em cujos extratos observa-se o histórico sob código 502, de depósito em dinheiro, a exemplo do depósito de R\$ 20.000,00 em 23/04/1999, discriminado às fls. 4.392, 4.190, 344 e 71.

A relação de depósitos se encontra às fls. 04/106 e os extratos bancários às fls. 237/435.

Assim, bem se vê que os lançamentos contábeis indicados pela recorrente, supostamente referentes aos alegados valores contabilizados exigidos em duplicidade, especificados às fls. 4.390/4.397, não correspondem a registros contábeis relativos aos depósitos referidos pela fiscalização, identificados por intermédio da análise dos extratos bancários. Acrescente-se que tais lançamentos contábeis não contêm especificação do nº da conta bancária movimentada.



O pedido para exclusão do art. 284 do RIR/99 opera no vazio haja vista não ter sido aplicado o procedimento nele previsto nos lançamentos contestados.

A recorrente requereu o cômputo de custos e despesas não contabilizados na apuração do seu lucro real, conforme planilhas e documentação juntadas às fls. 4.398/5.157. A documentação é composta de recibos, comprovantes de depósitos bancários, boletos de cobrança bancária, planilhas demonstrativas, guia da previdência social – GPS, nota fiscal-fatura de serviços de telecomunicações da Telemar, DARF – códigos de receita 2172 (Cofins) e 8109 (PIS), etc.

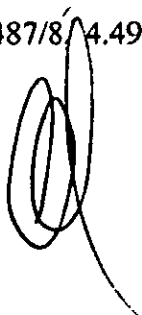
Custos e despesas são dedutíveis quando necessários à atividade da pessoa jurídica, relativos à contraprestação de algo recebido (efetividade), corroborados por documentação adequada e regularmente registrados na contabilidade. No caso de omissão de receitas, admite-se a dedução de custos e receitas não contabilizados desde que comprovadamente vinculados à receita omitida.

Após o exame de todo o acervo trazido aos autos, conclui pela impossibilidade do seu aproveitamento para fins de dedução como despesa ou custo, conforme a seguir discriminado, de modo exemplificativo, por tipo de documento, tendo em vista que os documentos se enquadram em pelo menos uma das categorias listadas.

1) Relação de despesas, representando 494 (fls. 4.664 a 5157) das 760 folhas juntadas pela interessada: não se presta para dedução por estar desacompanhada de documentação comprobatória da operação e da sua efetividade.

2) Comprovantes de depósitos em contas bancárias de terceiros: não se prestam para comprovação de custo ou despesa haja vista a inexistência de especificação da operação que deu causa ao depósito.

3) Diversos comprovantes de pagamentos de outra pessoa jurídica - Cobra D'água Comércio e Indústria Ltda (CNPJ 00.203.748/0001-91) - a título de FGTS, Abravanest – Associação Brasileira de Vestuário, DARF de PIS/Cofins, previdência social e serviços diversos (telecomunicações/Telemar, informática, contabilidade, viagens, etc.), conforme exemplificados pelos documentos às fls. 4.470, 4.487/8, 4.497, 4.516, 4.530, 4.536, 4.560, 4.603/5, 4.648/9, 4.655 e 4.659.



4) Pagamentos de planos de saúde, seguros e telefonia celular de diversas pessoas físicas, sem demonstração da necessidade da despesa para a pessoa jurídica, a exemplo dos documentos às fls. 4.409, 4.482 e 4.498.

5) GRPS relativa a período de apuração (competência 12/1998) não alcançado pelo lançamento, fls. 4.512.

6) Relação “folha de pagamento líquido”, fls. 4.581/2, sem comprovação de vínculo com a receita omitida e de não se tratar de despesa já contabilizada.

7) Recibo emitido pelo Banco do Brasil relativo a pagamento de Lucas Izoton, na condição de fiador, de dívida de Lair Stoch, fls. 4.558, sem prova de necessidade para a atividade da empresa e do vínculo com a receita omitida.

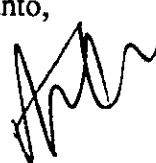
8) Recibos manuscritos sem clareza quanto à identificação do beneficiário, do emitente e da causa do pagamento, fls. 4.622/8.

9) Boletos bancários sem demonstração /comprovação da operação que lheus deu causa, fls. 4.407/8, 4.510 e 4.653.

10) Recibo emitido pelo Cetecon – Centro Tecnológico da Indústria de Confeccões do Espírito Santo, por participação na XVII Fitec, sem comprovação de efetiva participação no evento, fls. 4.465.

De qualquer forma, inexistente também comprovação do vínculo dos dispêndios com a obtenção da receita omitida, condição necessária para admitir-se a sua dedução como despesa ou custo.

O exame de todos os elementos de prova trazidos aos autos pela recorrente não revelou quaisquer indícios favoráveis às suas alegações que justificassem o retorno do processo para determinação de diligência ou perícia. As provas apresentadas não levaram ao convencimento da existência de aspectos técnicos ou fatos carentes de elucidação. Por outro lado, a recorrente dispôs de todos os meios para comprovar as suas alegações, além do tempo necessário, aí considerado desde o início do procedimento investigatório. Na própria sessão de julgamento, deu-se oportunidade, por meio de pergunta que dirigi ao seu advogado no momento da leitura do voto, de esclarecimento acerca da impropriedade dos lançamentos contábeis indicados como comprovação da escrituração dos depósitos bancários. No entanto,



nada de elucidativo foi acrescentado naquela ocasião. Quanto aos documentos de custo ou despesa, servem apenas para confirmar a acusação fiscal de movimentação de recursos financeiros à margem da escrituração contábil.

A meu ver, as provas necessárias à confirmação das razões de recurso eram de fácil obtenção e constavam, ou deveriam constar, do próprio acervo documental que respalda a escrituração contábil da interessada. Na verdade, não se justifica a realização de diligência ou perícia com o objetivo de suprir instrução probatória de responsabilidade da recorrente, cujos elementos de prova estão à sua disposição, sob a sua guarda, na sua própria documentação contábil. A sua dificuldade para comprovação se deve à desorganização natural decorrente da opção pela manutenção dos recursos à margem da contabilidade.

O evidente intuito de fraude, requisito para aplicação da multa qualificada no percentual de 150% de que trata o art. 44, II, da Lei 9.430/96, encontra-se bem caracterizado pela utilização de contas bancárias de terceira pessoa para movimentação de vultosos recursos financeiros, conforme expressamente admitido pela recorrente, à margem da contabilidade, tudo devidamente comprovado pela documentação trazida aos autos pela autoridade fiscal. Os documentos relativos aos dispêndios não contabilizados, juntados pela recorrente, além de corroborar a acusação de omissão de receitas, como dito antes, confirmam a sua deliberação, muito clara, segundo penso, de manter parcela considerável da sua atividade empresarial fora do alcance dos controles do fisco e da respectiva tributação.

Nessa linha consolidou-se o entendimento desta Câmara, expressado na ementa do Acórdão nº 103-22.704/2006:

“MULTA QUALIFICADA. CONTA BANCÁRIA DE TERCEIRO NÃO CONTABILIZADA. A utilização de conta bancária não contabilizada, em nome de terceiro, para movimentação de vultosos recursos à margem da contabilidade, caracteriza o evidente intuito de fraude, requisito para aplicação da multa qualificada no percentual de 150%, de que trata o art. 44, II, da Lei 9.430/96.”

Bem observou o relator do julgamento de primeira instância ao comentar sobre a justificativa para utilização de contas bancárias da Sra. Genoveva por razões de falta de segurança física e patrimonial por parte do Estado para proteção do cidadão e de seus bens:

“O máximo que se pode concluir é que a referida Senhora, por certo merecedora da confiança do filho, não fazia a mínima idéia do que estava ocorrendo, havendo que se indagar da reciprocidade desta confiança.”



Tal justificativa afastaria a acusação de “evidente intuito de fraude” apenas se acompanhada do regular registro contábil dos recursos movimentados nas referidas contas. Ademais, não parece verossímil que alguém transfira conscientemente para a própria mãe o perigo que imagina correr.

Acerca da alegada decadência, os autos versam sobre exigência de tributos enquadrados na modalidade de lançamento por homologação. Nesses casos, conforme o § 4º do art. 150 do CTN – Código Tributário Nacional, inicia-se a contagem do prazo quinquenal para realização do lançamento a partir da data do fato gerador. Na linguagem do Código, “expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação”.

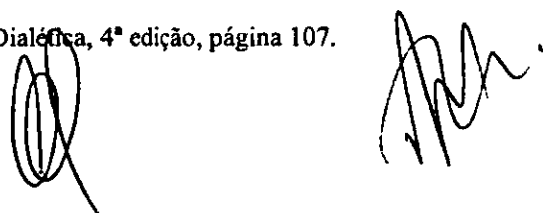
O legislador do CTN estabeleceu a ressalva para os casos de dolo, fraude ou simulação, mas não a fez acompanhada de determinação expressa do correspondente prazo decadencial a ser aplicado à hipótese. Diante de tal lacuna, a jurisprudência deste colegiado e a doutrina consagraram o entendimento de que deve ser utilizada a norma geral de decadência constante do art. 173, I, antecipando-se o termo inicial para a data da entrega da declaração de rendimentos, obviamente quando ocorrida anteriormente, em atenção ao comando do seu parágrafo único.

No caso concreto, os fatos geradores mais antigos são de 31/01/99, PIS e Cofins, e de 31/03/99, IRPJ e CSLL, resultando no início de contagem do prazo de cinco anos para realização do lançamento *ex officio* em 1º/01/00, segundo prescrito pelo art. 173, I, do CTN. Portanto, como a entrega da DIPJ do exercício correspondente ocorreu posteriormente, conclui-se que o lançamento, de 26/11/2004, ocorreu dentro do período legal.

Neste processo, que trata de lançamento *ex officio*, descabe cogitar de multa de 20%, percentual este aplicável à multa de mora prevista no art. 61 da Lei 9.430/96. Por sua vez, a vedação ao confisco, expressamente contida no art. 150, IV, da Constituição da República, restringe-se aos tributos, não é extensiva às multas. Sobre esse tema, lembro o ensinamento de Hugo de Brito Machado¹:

“Em síntese, qualquer que seja o elemento de interpretação ao qual se dê ênfase, a conclusão será contrária à aplicação do princípio do não-confisco

¹ “Os Princípios Jurídicos da Tributação na Constituição de 1988”, *Dialética*, 4ª edição, página 107.



às multas fiscais. Se prestigiarmos o elemento literal, temos que o art.150, inciso IV, refere-se apenas aos tributos. O elemento teleológico não nos permite interpretar o dispositivo constitucional de outro modo, posto que a finalidade das multas é exatamente desestimular as práticas ilícitas. O elemento lógico-sistêmico, a seu turno, não leva a conclusão diversa, posto que a não-confiscatoriedade dos tributos é garantida para preservar a garantia do livre exercício da atividade econômica, e não é razoável invocar-se qualquer garantia jurídica para o exercício da ilicitude.”

Nada obstante, encontra-se sedimentado neste Conselho e na Câmara Superior de Recursos Fiscais o entendimento acerca da impossibilidade de aplicação conjunta, sobre mesma base de cálculo, das multas previstas nos incisos I e II do art 44 da Lei 9.430/96, com aquela relativa à ausência de recolhimento mensal por estimativa (art. 44, §1º, IV), prevista para aplicação isoladamente do tributo. As ementas abaixo bem exemplificam a jurisprudência do colegiado:

“MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO - CONCOMITÂNCIA - MESMA BASE DE CÁLCULO - A aplicação concomitante da multa isolada (inciso III, do § 1º, do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996) e da multa de ofício (incisos I e II, do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996) não é legítima quando incide sobre uma mesma base de cálculo. (Acórdão 103-22.217)

MULTA ISOLADA. A multa isolada não pode ser exigida em concomitância com a multa de ofício, pois repugna ao direito a imposição de dupla penalidade para uma mesma infração. (Acórdão 103-22.228)

MULTA DE OFÍCIO ISOLADA – FALTA DE RECOLHIMENTO – PAGAMENTO POR ESTIMATIVA – CONCOMITÂNCIA – Encerrado o período de apuração do tributo, a exigência de recolhimentos por estimativa deixa de ter eficácia, uma vez que prevalece o quantum do tributo efetivamente devido apurado no ajuste. A exigência concomitante da multa isolada e da multa de ofício configura dupla incidência de penalidade sobre uma mesma infração. (Acórdão 101-94.416)

PENALIDADE - MULTA ISOLADA – FALTA DE RECOLHIMENTO DE IRPJ POR ESTIMATIVA – CONCOMITÂNCIA COM MULTA DE OFÍCIO EXIGIDA PELA CONSTATAÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS- Incabível a aplicação concomitante da multa por falta de recolhimento de tributo com base em estimativa e da multa de ofício exigida pela constatação de omissão de receitas, que tiveram como base o mesmo valor apurado em procedimento fiscal. (Acórdão 108-07.493)

MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO – CONCOMITÂNCIA – MESMA BASE DE CÁLCULO – A aplicação concomitante da multa isolada (inciso III, do § 1º, do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996) e da multa de ofício (incisos I e II, do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996) não é legítima quando incide sobre uma mesma base de cálculo. (Acórdão CSRF/01-04.987)”



No tocante à tributação reflexa, a decisão relativa ao auto de infração matriz deve ser igualmente aplicada no julgamento do auto de infração decorrente ou reflexo, conforme entendimento amplamente consolidado na jurisprudência deste colegiado, uma vez que ambos os lançamentos, matriz e reflexo, estão apoiados nos mesmos elementos de convicção.

Observe-se que a requerida dedução dos valores lançados de PIS e Cofins da base de cálculo do IRPJ já fora determinada na decisão de primeira instância, *in verbis*:

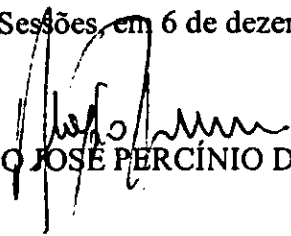
“Por outro lado, do exame do artigo 41, da Lei nº. 8.981 de 1995, que determina que os tributos e contribuições são dedutíveis na determinação do lucro real, pelo regime de competência, é de se concluir que os valores do PIS e da COFINS lançados deverão ser abatidos da base de cálculo do IRPJ autuado.

A eficácia desta decisão está subordinada ao que for determinado no Mandado de Segurança ajuizado pela Interessada, sendo certo que, no âmbito deste julgamento, é procedente em parte o lançamento do IRPJ, conforme o crédito demonstrado ao final.” (destaque consta do original)

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto pela rejeição das preliminares suscitadas, pelo desconhecimento das razões de recurso submetidas ao Poder Judiciário e, no mérito, pelo provimento parcial ao recurso para excluir a multa isolada por falta de pagamento de IRPJ e CSLL sobre base de cálculo mensal estimada.

Sala das Sessões, em 6 de dezembro de 2006


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA

