



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº 11618.003578/2002-56
Recurso nº 158.120 Voluntário
Matéria IRPJ E OUTRO - Ex(s): 2000 a 2003
Acórdão nº 105-17.102
Sessão de 26 de junho de 2008
Recorrente UNIMED JOAO PESSOA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
Recorrida 3ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE

Assunto: Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001 e 2002

RECURSO VOLUNTÁRIO. COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO. NEGATIVA DE PROVA PERICIAL.

O deferimento de prova pericial está condicionado à demonstração pelo contribuinte de que a matéria abordada nos autos exige conhecimento técnico. Esse não é o presente caso, visto que a matéria discutida é a classificação do ato de venda de planos de saúde a pessoas físicas e jurídicas (não cooperadas) como ato cooperativo ou não cooperativo.

RECEITAS DE PLANOS DE SAÚDE. NÃO INCIDÊNCIA DE IRPJ SOBRE ATOS COOPERATIVOS.

Em decorrência do peculiar regime jurídico aplicável às cooperativas, o IRPJ não incide sobre os resultados dos atos cooperativos.

No caso em questão, o lançamento foi efetuado sobre todas as receitas obtidas pela cooperativa na venda de planos de saúde. Entretanto, como parte destas receitas é oriunda da prática de atos cooperativos (intermediação da relação negocial entre o médico cooperado e o paciente não cooperado), deve-se decotá-las do montante passível de tributação.

RECEITAS DE PLANOS DE SAÚDE. NÃO INCIDÊNCIA DE CSLL SOBRE ATOS COOPERATIVOS.

Em razão do peculiar regime jurídico aplicável às cooperativas, a CSLL não incide sobre os resultados dos atos cooperativos.

No caso em questão, o lançamento foi efetuado sobre todas as receitas obtidas pela cooperativa na venda de planos de saúde. Entretanto, como parte destas receitas é oriunda da prática de atos cooperativos (intermediação da relação negocial entre o médico cooperado e o paciente não cooperado), deve-se decotá-las do montante passível de tributação.

Preclusão. Limites da lide. A matéria não impugnada foge aos limites da lide, sedo estes limites definidos pelo conteúdo da impugnação. Na sendo a matéria (aplicação da multa isolada) impugnada, deveria, inclusive, a autoridade preparadora prosseguir na cobrança, nos termos do art. 21 do Decreto 70.235/72

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, pelo voto de qualidade, não conhecer da matéria relativa à multa isolada por preclusão e conhecer das demais matérias. Vencidos os Conselheiros Alexandre Antonio Alkmim Teixeira (Relator), Paulo Jacinto do Nascimento e Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, e, no mérito, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso para afastar a tributação relativa aos atos cooperativos. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Marcos Rodrigues de Mello, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.



LEONARDO DE ANDRADE COUTO – Presidente



ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA – Relator



MARCOS RODRIGUES DE MELLO – Redator Designado

EDITADO EM: 12 NOV 2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jacinto do Nascimento, Marcos Rodrigues de Mello, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, Waldir Veiga Rocha, Alexandre Antônio Alkmim Teixeira, José Carlos Passuello e José Clóvis Alves (Presidente da Câmara na data do julgamento).



Relatório

Trata o presente feito de ação fiscal, por meio da qual foi apurado o recolhimento à menor, pela Recorrente, de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, visto que ela deixou de oferecer à tributação as receitas oriundas essencialmente de contratos realizados com pessoas físicas e jurídicas não cooperadas.

A apuração do recolhimento à menor dos tributos foi feita pelo Auditor Fiscal, mediante a análise da escrituração contábil da Recorrente e das DIPJ's de 1999, 2000, 2001 e 2002, conforme o descrito no Termo de Encerramento de Ação Fiscal acostado às fls. 25 a 36 dos autos.

O Auditor Fiscal, por entender que os resultados obtidos com a venda de planos de saúde a pessoas físicas e jurídicas (não cooperadas) são passíveis de tributação, desconsiderou a separação de receitas realizada pelo contribuinte em Receitas Cooperativas e Receitas Cooperativas Auxiliares (fls. 26) e lavrou o presente auto de infração, constituindo um crédito tributário de R\$ 1.961.827,94 (um milhão, novecentos e sessenta e um mil, oitocentos e vinte e sete reais e noventa e quatro centavos).

Importante ressaltar que parte do citado crédito tributário refere-se à aplicação de multa isolada (art. 44, II, da Lei nº. 9.430/96). Segundo o Auditor Fiscal, a aplicação da referida penalidade (fls. 116 a 119 e 120 a 123) decorre do fato de que a Recorrente promove o pagamento por estimativa dos tributos em questão e, em virtude da errônea separação de suas receitas, deixou de recolher, mensalmente, valores que deveriam ser tributados (venda de planos de saúde).

O lançamento de ofício efetuado pelo Auditor Fiscal pode ser resumido pela tabela abaixo:

	Tributo	Juros de Mora	Multa de Ofício	Multa Isolada	Total
IRPJ	R\$ 215.757,57	R\$ 15.318,78	R\$ 161.818,17	R\$ 1.053.710,91	R\$ 1.446.605,43
CSLL	R\$ 85.190,07	R\$ 6.048,49	R\$ 63.892,55	R\$ 360.091,40	R\$ 515.222,51

Após a devida notificação da Recorrente do Auto de Infração, ela apresentou a sua impugnação argüindo, em suma, que:

a) as sociedades cooperativas, nos termos do arts. 4º e 7º da Lei nº. 5.764/71 possuem um regime jurídico peculiar, vez que não apresentam fins lucrativos;

b) as cooperativas de trabalho médico são sociedades de pessoas constituídas com o intuito de organizar os trabalhos pessoais de seus associados;

c) a Constituição Federal de 1988 em seu art. 146 concedeu um tratamento tributário específico aos atos cooperativos, disciplinados pelo art. 79 da Lei nº. 5.764/71, razão pela qual a citada lei foi recepcionada pela Carta Magna de 1988 como lei complementar;

d) os atos cooperativos, nos moldes do art. 79 da Lei nº. 5.764/71, não implicam em operação de mercado, não sendo, assim, sujeitos à tributação;

e) não incide IRPJ, CSLL, PIS e Cofins sobre os resultados oriundos da prática de atos cooperativos, vez que estes resultam em sobras e não lucro. Desta forma, haveria uma hipótese de não incidência da norma tributária e não de isenção;

f) a contratação de hospitais, laboratórios ou clínicas cirúrgicas com o intuito de viabilizar o objeto social da cooperativa é considerada, pela doutrina, um ato cooperativo auxiliar. Por conseguinte, as receitas obtidas com estes contratos não estão sujeitas à tributação;

g) a sua contabilidade pautou-se nas normas administrativas estabelecidas pela Receita Federal em seus Pareceres de nº. 38/1980 e 73/1975 e, a partir de 2001, na Resolução nº. 920/2001 do Conselho Federal de Contabilidade;

h) é necessária a realização de perícia para delimitar, exatamente, na escrita contábil da cooperativa a origem de suas receitas, ou seja, se elas são provenientes da prática de atos cooperativos ou não cooperativos;

i) por fim, colaciona jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Conselho de Contribuintes, requerendo, assim, a desconstituição do lançamento de ofício efetuado.

A 3ª Turma da DRJ de Recife –PE julgou procedente o lançamento efetuado, sendo referida decisão ementada da seguinte maneira:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002.

INDEFERIMENTO DE PERÍCIA

Indefere-se pedido de quando o processo já contém os elementos necessários para a formação da livre convicção do julgador.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA- IRPJ

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002.

SOCIEDADES COOPERATIVAS. RESULTADOS TRIBUTÁVEIS.

O resultado decorrente da contratação pela cooperativa, a preço global não discriminativo, do fornecimento de bens ou serviços, não é considerado como advindo da prática de atos cooperativos, devendo ser tributado.

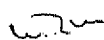
MULTA ISOLADA. MATÉRIA NÃO CONTESTADA.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pela impugnante.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO – CSLL

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002.

SOCIEDADES COOPERATIVAS – INCIDÊNCIA DE CSLL.



As sociedades cooperativas devem recolher a CSLL sobre a totalidade de seus resultados. A não incidência com relação aos resultados decorrentes de atos cooperativos, própria do IRPJ, não alcança a CSLL, haja vista o princípio constitucional da universalidade da incidência das contribuições sociais, insculpido no caput do art. 195 da Constituição Federal.

MULTA ISOLADA. MATÉRIA NÃO CONTESTADA.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pela impugnante.

Irresignada com a citada decisão, a Recorrente aviou o presente recurso, renovando as razões da impugnação, bem como o requerimento de realização de prova pericial. Além disso, requer a desconstituição da multa isolada aplicada, vez que considera ilegal a aplicação simultânea e concomitante de multa isolada e proporcional.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA.

Conheço do presente Recurso Voluntário, visto que este atende os pressupostos de admissibilidade.

Negativa de perícia para identificação dos fatos apontados no auto de infração

Em suas razões recursais, a Recorrente requer a realização de prova pericial para que sejam apuradas as receitas por ela obtidas mediante a prática de atos não cooperativos.

Não vejo necessidade para a realização de perícia, no presente caso, razão pela qual, neste ponto, se deve manter a decisão recorrida.

Isto porque o deferimento de produção de prova pericial está condicionado à demonstração, pela Recorrente, que a matéria a ser discutida exija conhecimento técnico. Essa não é a situação dos autos, visto que a matéria discutida é a classificação do ato de venda de planos de saúde a pessoas físicas e jurídicas (não cooperadas) como ato cooperativo ou não cooperativo.

Ademais, nos termos do art. 16, IV, do Decreto nº. 70.235/72, o requerimento de prova pericial deve ser acompanhado da indicação e qualificação do perito, bem como dos quesitos, previamente, formulados. No caso em questão, a Recorrente não cumpriu as citadas exigências, razão pela qual se deve negar a perícia solicitada.

Assim, mantenho, neste ponto, a decisão recorrida.

Sujeição das Cooperativas de Trabalho Médico ao recolhimento de IRPJ.

Adiante, a Recorrente requer a desconstituição do lançamento efetuado pelo Auditor Fiscal, argüindo, em suma, que os resultados por ele tributados são oriundos da prática de atos cooperativos, logo, situados fora do campo de incidência da norma tributária.

A presente controvérsia resume-se na possibilidade ou não de sujeitar as receitas obtidas pelas cooperativas de trabalho médico, por meio da venda de planos de saúde, à tributação de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica.

É que, nos moldes da Lei nº. 9.430/96, o IRPJ incidirá sobre o lucro real, presumido ou arbitrado das pessoas jurídicas domiciliadas no país ou a elas equiparadas.

Entretanto, embora as cooperativas sejam, nos termos da lei civil, pessoas jurídicas constituídas sob a forma de sociedade, o regime jurídico aplicável a elas é diferente das sociedades empresárias ou simples, visto que possuem uma finalidade peculiar.

Isto porque as cooperativas, na exegese dos arts. 3º e 4º da Lei nº. 5.764/71, são sociedades de pessoas constituídas, sem intuito de lucro, com o objetivo principal de prestar serviços aos seus associados.

Dispõe os referidos artigos, *in litteris*:

“Art. 3º Celebram contrato de sociedade cooperativa as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro.

Art. 4º As cooperativas são sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeitas a falência, constituídas para prestar serviços aos associados, distinguindo-se das demais sociedades pelas seguintes características:

(...)

X - prestação de assistência aos associados, e, quando previsto nos estatutos, aos empregados da cooperativa;”

Neste contexto, o art. 79 da citada lei dispõe que os atos cooperativos, ou seja, os atos praticados pela cooperativa com seus associados, ou pelas cooperativas entre si, *“não implicam em operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria.”*

Portanto, será considerado ato cooperativo todo negócio jurídico que tenha em uma das extremidades da relação negocial um associado. Neste caso, a cooperativa atuará como intermediária entre o médico cooperado e o paciente (não cooperado), sendo que o resultado obtido com a realização deste negócio jurídico será, posteriormente, repassado ao cooperado.

Ademais, ainda no que concerne à definição dos atos praticados pelas cooperativas, o art. 87 da referida lei estabelece que *“os resultados das operações das cooperativas com não associados, mencionados nos artigos 85 e 86, serão levados à conta do “Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social” e serão contabilizados em separado, de molde a permitir cálculo para incidência de tributos”.*

Desta forma, da combinação dos arts. 79 e 87 da Lei das Cooperativas tem-se que os atos cooperativos, entendidos como as operações realizadas entre a cooperativa, na condição de intermediária, e seus cooperados, não serão tributáveis por não estarem incluídos na hipótese de incidência da norma tributária. Todavia, os atos não cooperativos, ou seja, os

uniter

praticados pela cooperativa com não associados estarão sujeitos à tributação, vez que resultam em lucro.

Neste diapasão, o Min. Castro Meira, ao analisar os resultados provenientes da prática de atos cooperativos e não cooperativos por sociedades cooperativas, concluiu que *"os atos cooperativos não geram receita nem faturamento para a sociedade cooperativa. O resultado financeiro deles decorrente não está sujeito à incidência do tributo. Cuida-se de uma não-incidência pura e simples, e não de uma norma de isenção. Já os atos não cooperativos, praticados com não associados, geram receita à sociedade, devendo o resultado do exercício ser levado à conta específica para que possa servir de base à tributação."* (REsp nº. 807.690/SP, 2ª Turma do STJ, DJ de 01/02/2007).

Após a definição e a delimitação do ato cooperativo, cabe, agora, analisar o regime jurídico que contorna as cooperativas de trabalho médico, sobretudo no que tange às receitas obtidas com a venda de planos de saúde.

As cooperativas de trabalho médico são sociedades de pessoas, sem fins lucrativos, constituídas com o intuito de fortalecer e fomentar o trabalho de seus médicos associados. Para tanto, as cooperativas promovem a intermediação entre seus associados (médicos) e terceiros (pacientes).

Neste contexto, as cooperativas de trabalho médico praticam, em suma, dois tipos de atos, quais sejam, atos cooperativos consistentes no exercício de suas atividades em benefício dos seus associados que prestam serviços médicos a terceiros (não cooperados) e atos não cooperativos de serviços de administração a terceiros que adquiriram seus planos de saúde para receber tratamento em hospitais, clínicas cirúrgicas, laboratórios, etc.

No caso em tela, efetuou-se o lançamento de IRPJ, sob o argumento de que a Recorrente, ao vender planos de saúde, estaria praticando atos não cooperativos. Para tanto, haveria a prática de ato não cooperativo sempre que a cooperativa relacionar-se com terceiros não cooperados.

Todavia, a receita obtida por meio da venda de planos de saúde possui destinações diversas, quais sejam, remuneração dos médicos pelos serviços prestados (pela prática de atos cooperativos) e pagamento de hospitais, clínicas cirúrgicas e laboratórios por serviços prestados aos adquirentes do plano.

Com relação ao pagamento aos médicos cooperados, tem-se que os recursos destinados a este fim são oriundos da prática de atos cooperativos, vez que a cooperativa atua como intermediária na relação negocial de prestação de serviços entre o médico cooperado e o paciente não associado.

Lado outro, no que concerne ao pagamento de hospitais, laboratórios e clínicas cirúrgicas pelos serviços prestados a terceiros (pacientes), tem-se que os recursos destinados a este fim são provenientes da prática de atos não cooperativos, porquanto não há em um dos pólos da relação negocial um cooperado. Nesta hipótese, a cooperativa atua com caráter nitidamente empresarial, uma vez que administra recursos de terceiros para o pagamento de serviços prestados por pessoas jurídicas não cooperadas.

Desta forma, tem-se que é necessário promover a segregação dos recursos obtidos pela cooperativa, por meio da venda de planos de saúde, com base na destinação que lhes é dada, sob pena de se tributar valores oriundos da prática de atos cooperativos.

No caso em questão, verifica-se que as receitas da Recorrente já estão segregadas de acordo com o critério acima ilustrado, vez que foram separadas em Receitas



Cooperativas (relativa aos custos dos cooperados) e Receitas Cooperativas Auxiliares (relativa aos custos dos não cooperados).

Assim, entendo que deve ser excluído o IRPJ lançado com base nas receitas decorrentes de atos cooperativos, mantendo-se o lançamento com relação a todas as demais receitas. Registro que as chamadas “Receitas Cooperativas Auxiliares”, que, a partir de 2001, passaram a ser denominadas “Ingressos Atendimentos Eventuais”, são receitas decorrentes de atos não cooperativos, ou seja, atos de administração de recursos de terceiros (pacientes) pela cooperativa, sujeitos, assim, à tributação regular.

Ante o exposto, julgo parcialmente procedente o lançamento efetuado para decotar das receitas tributáveis os valores referentes às Receitas Cooperativas, posto que estas receitas representam os valores obtidos com a venda de plano de saúde que são, posteriormente, repassados aos médicos cooperados em razão dos serviços prestados aos adquirentes do plano, mantendo o restante da autuação.

Sujeição das Cooperativas de Trabalho Médico ao recolhimento de CSLL.

No que tange à exigência de crédito tributário referente à CSLL, a 3ª Turma da DRJ de Recife – PE julgou procedente o lançamento sob o fundamento de que incide a referida contribuição sobre todos os resultados das cooperativas, independente deles serem oriundos da prática de atos cooperativos ou não, em razão do princípio constitucional da universalidade da incidência das contribuições sociais.

Discordo da decisão proferida, uma vez que o supracitado princípio constitucional deve ser interpretado conjuntamente com o art. 146, III, ‘c’ da CF/88, razão pela qual a receita proveniente da prática de ato cooperativo não se encontra dentro do campo de incidência da norma tributária.

Neste diapasão, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça entende que não incide CSLL sobre os atos cooperativos. Senão, veja-se:

“PROCESSUAL CIVIL – ALÍNEA “A” – AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO FEDERAL VIOLADO – TRIBUTÁRIO – CSLL – COOPERATIVAS – ISENÇÃO – ATOS COOPERATIVOS – NÃO-CARACTERIZAÇÃO.

1. Infere-se, das razões do recurso especial, que a recorrente não indicou qual o dispositivo legal violado, para sustentar sua irresignação pela alínea “a” do permissivo constitucional.

2. A prática de atos cooperativos, realizados na forma descrita na Lei n. 5.764/71, não configura a hipótese de incidência da CSLL, caracterizando-se, consequentemente, indevida.

3. In casu, o acórdão a quo declarou que os atos realizados pela ora recorrente não se enquadram como estritamente cooperativos, segundo prevê as disposições da Lei n. 5.674/71. Logo, diante de tal delineamento fático, incabível o exame na via estreita do especial, por força no disposto na Súmula 7/STJ, pois não há como determinar o alegado direito de isenção da CSLL, que pressupõe a prática de atos tipicamente cooperativos.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.” (grifos acrescentados)

(REsp nº. 855.564/CE, 2ª Turma do STJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 29/06/2007).



Desta forma, conforme o ilustrado a respeito do lançamento de IRPJ, deve ser excluída da incidência da CSLL as receitas decorrentes da prática de atos cooperativos, mantendo-se o lançamento com relação a todas as demais receitas. Registro que as chamadas “Receitas Cooperativas Auxiliares”, que, a partir de 2001, passaram a ser denominadas “Ingressos Atendimentos Eventuais”, são receitas decorrentes de atos não cooperativos, ou seja, atos de administração de recursos de terceiros (pacientes) pela cooperativa, sujeitos, assim, à tributação regular.

Assim, julgo parcialmente procedente, para decotar das receitas tributáveis os valores referentes às receitas decorrentes de atos cooperativos.

VOTO VENCIDO

Multa Isolada

Apesar de não ter a questão atinente à multa isolada não ter sido objeto de decisão por parte da DRJ, visto não ter sido alegada em sede de impugnação, dela conheço em homenagem ao princípio da revisibilidade interna dos atos administrativos.

Dispõe, o art. 44 da Lei no. 9.430/96, com redação dada pela Medida Provisória no. 351/2007 (idêntica à redação dada pela MP 303/2006, vigente à época do auto de infração, mas que perdeu sua eficácia por não ter sido convertida em lei), o seguinte:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de setenta e cinco por cento sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

II - de cinquenta por cento, exigida 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;

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.

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para:





I - prestar esclarecimentos;

II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991;

III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38.

A multa isolada surge, assim, como forma de penalização pelo não pagamento do tributo devido por estimativa no curso do exercício fiscal. No entanto, este 1º Conselho de Contribuintes tem entendimento pacificado, para fatos anteriores a lei nº 11.480/2007, no sentido de que, encerrado o exercício e apurado o recolhimento a menor do tributo, este deve vir acompanhado da multa proporcional, com exclusão da cobrança da multa de ofício, sob pena de penalizar duplamente o contribuinte pela mesmo fato.

No presente caso, identifico que a multa isolada tomou por base o IRPJ que deixou de ser recolhido mensalmente nos anos de 1999, 2000, 2001 e 2002, mas que foram consolidados e tributados nos respectivos ajustes anuais, tomados como base do lançamento tributário. E este lançamento tributário veio acrescido da multa de ofício, em sanção pelo não recolhimento do tributo apurado ao final do período.

A dupla penalização do Contribuinte, com a exigência da multa de ofício e da multa isolada, antes do advento da lei nº 11.480/2007, constitui, no entendimento deste 1º Conselho de Contribuintes, uma irregularidade que deve ser afastada com a exclusão da multa de ofício. Vejamos os seguintes julgados:

“MULTA ISOLADA – MULTA DE OFÍCIO – CUMULATIVIDADE –
Afasta-se a multa isolada quando a sua aplicação cumulativamente com a multa de ofício implica na dupla penalização do mesmo fato. **Acórdão 103-23431 17.04.2008**

MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO - Descabe a aplicação concomitante da multa isolada com a multa de ofício no mesmo lançamento.

Quinta Câmara do 1º CC, acórdão 105-16475, 23.05.2007

Assim, com estes fundamentos, dou procedência, neste particular, ao recurso, para afastar a multa isolada.

CONCLUSÃO

Diante o exposto, julgo parcialmente procedente o lançamento efetuado no sentido de decotar da base de cálculo dos tributos (IRPJ e CSLL), assim como afastar a incidência da multa isolada, mantendo os demais termos do lançamento.


ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA - Relator



Voto Vencedor

Conselheiro MARCOS RODRIGUES DE MELLO

Trata o presente voto vencedor da possibilidade de conhecimento de matéria não impugnada e, portanto, na apreciada no acórdão recorrido.

Afirma o relatório do voto vencido:

Apesar de não ter a questão atinente à multa isolada não ter sido objeto de decisão por parte da DRJ, visto não ter sido alegada em sede de impugnação, dela conheço em homenagem ao princípio da revisibilidade interna dos atos administrativos

Entendo que não pode prosperar a posição expressa no voto vencido, tendo em vista que a matéria não impugnada foge aos limites da lide, sedo estes limites definidos pelo conteúdo da impugnação. Na sendo a matéria (aplicação da multa isolada) impugnada, deveria, inclusive, a autoridade preparadora prosseguir na cobrança, nos termos do art. 21 do Decreto 70.235/72:

Art. 21. Não sendo cumprida nem impugnada a exigência, a autoridade preparadora declarará a revelia, permanecendo o processo no órgão preparador, pelo prazo de trinta dias, para cobrança amigável. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 1º No caso de impugnação parcial, não cumprida a exigência relativa à parte não litigiosa do crédito, o órgão preparador, antes da remessa dos autos a julgamento, providenciará a formação de autos apartados para a imediata cobrança da parte não contestada, consignando essa circunstância no processo original. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

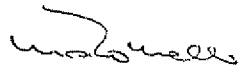
§ 2º A autoridade preparadora, após a declaração de revelia e findo o prazo previsto no caput deste artigo, procederá, em relação às mercadorias e outros bens perdidos em razão de exigência não impugnada, na forma do art. 63. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 3º Esgotado o prazo de cobrança amigável sem que tenha sido pago o crédito tributário, o órgão preparador declarará o sujeito passivo devedor remisso e encaminhará o processo à autoridade competente para promover a cobrança executiva.

Poderia se questionada a possibilidade de conhecimento de ofício da matéria por esse colegiado.

Entendo que isso somente é possível quando se trata de matéria de ordem pública, que possibilita o conhecimento a qualquer momento, mesmo quando não argüida pelas partes. Como a aplicação de multa isolada não se enquadra entre as matéria de ordem pública, entendo que não pode ser conhecida sem provocação da parte interessada.

Diante do exposto, tendo em vista tratar-se de matéria preclusa, voto no sentido de manter a multa isolada aplicada.



MARCOS RODRIGUES DE MELLO – Redator Designado