



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

Processo n° 13502.000775/2006-70
Recurso n° 158.846 Embargos
Acórdão n° **1402-00.246 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 4 de agosto de 2010
Matéria CSL - ação fiscal
Embargante PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL
Interessado CARAIBA METAIS S/A

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2008

MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DA MULTA DE PENALIDADE. APRECIÇÃO DE OFÍCIO. As matérias de ordem pública podem ser suscitadas pelo colegiado e apreciadas de ofício, ou seja, mesmo que não tenha sido objeto do recurso voluntário. Isso se aplica à exigência de penalidades, dentre elas a multa de ofício isolada por falta de recolhimento do tributo por estimativa, que foi lançada em concomitância com a multa de ofício proporcional sobre o tributo devido no ano-calendário.

Embargos conhecidos e rejeitados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer e rejeitar os embargos interpostos, suprir a omissão do voto condutor no que tange à apreciação de ofício de matéria de ordem pública, e ratificar o acórdão 101-96.760 de 29/05/2008. Ausente, justificadamente, o conselheiro Carlos Pelá.

(assinado digitalmente)

Albertina Silva Santos de Lima - Presidente

(assinado digitalmente)

Antônio José Praga de Souza - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Albertina Silva Santos de Lima.

Relatório

A FAZENDA NACIONAL, cientificada do acórdão nº 101-96760, proferido em 29/05/2008 pela 1ª. Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, em recurso voluntário interposto CARAÍBA METAIS S/A, apresenta embargos de declaração.

O acórdão embargado traz as seguintes ementas:

CSLL - COISA JULGADA MATERIAL EM MATÉRIA FISCAL. A decisão transitada em julgado em ação judicial relativa a matéria fiscal não faz coisa julgada para exercícios posteriores, quando inovada a ordem jurídica por decisão do STF, dizendo constitucional o que os demais Tribunais, antes, afirmavam inconstitucional. Cabível portanto o lançamento tributário que constitui crédito tributário relativo a períodos não acobertados pela coisa julgada material.

MULTA DE OFÍCIO - LANÇAMENTO. Cabível o lançamento da multa de ofício no percentual de 75% sempre que, por ação ou omissão, o sujeito passivo incorra no fato jurígeno previsto em lei para sua imposição.

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

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - TAXA SELIC - JUROS DE MORA - APLICAÇÃO DA SÚMULA 1CC Nº 04. Matéria sumulada de aplicação obrigatória pelo Conselho

Afirma a douta PFN o fato de ter sido excluída a multa de ofício isolada, concomitante, sem ter sido questionada pelo recorrente.

Mediante despacho de fls. 215, o então presidente da 1ª. Câmara da 1SJ, reconheceu, que de fato, a penalidade não foi questionada, devendo os autos retornar ao colegiado para apreciação, a cargo do mesmo, haja vista que o conselheiro não mais compunha o colegiado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Jose Praga de Souza – Relator

Os embargos são tempestivos, foram acolhidos pelo então presidente da Câmara que proferiu o acórdão, sendo este designado enquanto julgador para trazer a matéria em plenário.

Conforme relatado, a PFN questiona a exclusão da multa de ofício isolada, por falta de recolhimento das estimativa afirmando que não foi matéria objeto do recurso voluntário.

Compulsando os autos verifica-se que a multa de ofício isolada por falta de recolhimento das estimativas foi questionada na peça impugnatória, enfrentada na decisão de 1ª. Instância (fls. 126 e seguintes), matéria que recebeu a seguinte ementa naquele julgado:

MULTA ISOLADA. FALTA DE RECOLHIMENTO. ESTIMATIVA. A falta de recolhimento da contribuição social sobre o lucro líquido por estimativa sujeita a pessoa jurídica sob procedimento de ofício, à penalidade de multa isolada à alíquota de 50% (cinquenta por cento) calculada sobre o valor que deixou de ser recolhido.

Todavia, no recurso voluntário, a contribuinte deixou de questionar a penalidade. Vejamos a conclusão e pedido da peça recursal:

III - DA CONCLUSÃO E DO PEDIDO

Conclui-se, portanto, que:

a) deve ser considerada nula a autuação em comento, pois enquanto não transitar em julgado a sentença nos autos da ação rescisória nº 94.01.29405-4/DF, prevalece a autoridade da coisa julgada, sendo inexigível o tributo, por inexistir a incidência e, portanto, relação jurídica tributária;

b) ainda que ocorra futuramente o trânsito julgado na ação rescisória desfavoravelmente à Recorrente, é certo que a mesma terá apenas efeitos *ex-nunc*, ou seja, a constituição de eventuais créditos somente poderá abarcar períodos subseqüentes ao seu trânsito em julgado.

Ante todo o exposto, restando demonstrada a flagrante ilegalidade do lançamento tributário formalizado através do Auto de Infração em epígrafe, a Recorrente, respeitosamente, requer seja o presente recurso julgado procedente, no sentido de determinar o cancelamento do Auto de Infração de que se cogita, determinando-se o arquivamento do respectivo processo administrativo.

N. Termos. P. Deferimento.

À Luz do Decreto 70.235/1972 e alterações posteriores, que rege o Processo Administrativo Fiscal, em se tratando de recurso voluntário, cumpre aos julgadores apreciar as matérias expressamente recorridas. Outrossim, é pacífico o entendimento que é dever do colegiado apreciar de ofício as matérias de ordem pública, ou seja, ainda que não tenham sido contestada, bem como corrigir os erros materiais que porventura agravarem incorretamente a exigência, a exemplo de equívocos na apuração da base de cálculo.

Resta então aqui decidir se exigência da multa de ofício proporcional concomitantemente com a multa isolada por falta de recolhimento de estimativa, sobre essa mesma base de cálculo, seria matéria de ordem pública, passível de apreciação de ofício.

Entendo que sim. A rigor, as aplicações de penalidades são matérias de ordem pública, pois, o Estado não tem interesse em punir indevidamente os administrados.

De fato, se cabe ou não a aplicação das duas penalidades concomitantemente sobre a mesma base de cálculo é questão controversa ainda não pacificada no CARF, portanto, pode até ser objeto de recurso especial da PFN, haja vista que no presente caso, não cabe ser reapreciada em sede de embargos.

Diante do exposto, voto no sentido de conhecer e rejeitar os embargos de declaração interpostos pela PFN, ratificando a decisão do acórdão nº 101-96.760 de 29/05/2008.

(assinado digitalmente)
Antônio José Praga de Souza