



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA**

**Processo nº** 13656.000170/2002-00  
**Recurso nº** 149.709 Voluntário  
**Matéria** IRPJ e OUTROS -Ex.: 1998  
**Acórdão nº** 107-09.482  
**Sessão de** 14 de agosto de 2008  
**Recorrente** ALCOA ALUMÍNIO S.A.  
**Recorrida** 1ª TURMA/DRJ-JUIZ DE FORA/MG.

*PROVA EM PROCEDIMENTO DE OFÍCIO – AUTONOMIA DOS LANÇAMENTOS EM MAIS DE UM TRIBUTO OU CONTRIBUIÇÃO: A prova obtida em um processo de fiscalização serve para comprovar a ocorrência de um fato econômico que pode propiciar mais de um lançamento, como ocorre com a omissão de receitas, através de vendas sem emissão de notas fiscais, que, na esfera federal, repercute no Imposto sobre Produtos Industrializados, no Imposto de Renda, no PIS e na COFINS. Os efeitos tributários desse fato, contudo, se regem pela legislação fiscal pertinente a cada tributo ou contribuição, sendo distintos os lançamentos e autônomas as relações jurídicas constituídas.*

*MOTIVAÇÃO DO JULGADO: É inquestionável que a decisão administrativa pode basear-se na concordância com decisões prolatadas em outros processos, conforme dispõe artigo 50, inciso V, e seu parágrafo primeiro, da Lei nº 9.784, de 29/01/99, que estabelece princípios para a administração Pública.*

*MULTA. IRPJ - MULTA DECORRENTE DE LANÇAMENTO “EX OFFICIO” - Havendo falta ou insuficiência no recolhimento do imposto, impõe-se a aplicação da multa no lançamento “ex officio”, nos termos do artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96. A multa de lançamento de ofício é uma sanção por ato ilícito, ou seja, por descumprimento da lei fiscal. Pune o contribuinte no seu patrimônio. É exatamente por isso, a limitação ao poder de tributar do legislador ordinário, estabelecido na Constituição Federal, art. 150, IV, refere-se a tributo e não às penalidades por infrações que são distintos entre si, por definição legal (CTN, art. 3º).*

*MULTA DE 30% SOBRE O VALOR DO IMPOSTO OU CONTRIBUIÇÃO: Descabe a redução da multa de lançamento de ofício a 30% do valor do imposto ou contribuição que se dá no caso de denúncia espontânea, que ocorre antes do início de qualquer procedimento de ofício, e, instaurado esse, na hipótese do artigo 47 da Lei nº 9.430/96.*

*JUROS DE MORA - São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral (Súmula 1º CC nº 5). A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia-SELIC para títulos federais (Súmula 1º CC nº 4).*

*dy*

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por,  
ALCOA ALUMÍNIO S.A.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR o pedido de perícia e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA

Presidente

  
CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES

Relator

Formalizado em: 24 SET 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Luiz Martins Valero, Albertina Silva Santos de Lima, Hugo Correia Sotero, Jayme Juarez Grotto, Silvana Rescigno Guerra Barretto (Suplente Convocada) e Lisa Marini Ferreira dos Santos. Ausente, justificadamente a Conselheira Silvia Bessa Ribeiro Biar.

## Relatório

ALCOA ALUMÍNIO S.A., qualificada nos autos, recorre a este Conselho (fls. contra o Acórdão nº 11.981, de 13/12/2005, da 1ª TURMA da DRJ no RIO DE JANEIRO – RJ. que julgou procedentes os autos de infração de fls.270/271, 273/274, 277/278 e 281/282, relativos ao IRPJ, CSSLL, PIS e COFINS, respectivamente, pertinentes ao ano-calendário de 1997 e todos com ciência do contribuinte em 28/03/2002. Em relação ao Imposto de Renda e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, a fiscalização ajustou o prejuízo e a base de cálculo negativa constante da declaração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica relativa ao referido. O PIS e a COFINS foram lançados com base na importância omitida.

Segundo a peça básica, através de auditoria de produção, foi apurada omissão de receitas operacionais da fiscalizada, no ano-base de 1997, e, em consequência, lançado contra ela o imposto sobre produtos industrializados, e, com base no mesmo fato, o imposto de renda de que tratam os presentes autos.

Irresignada, a empresa impugnou o lançamento (fls. 289/298), instruindo-o com a documentação de fls. 322/626, e alegando em resumida síntese que a Turma deveria aguardar o resultado do julgamento do seu recurso ao Segundo Conselho de Contribuintes de que trata o Proc nº 10735.000040/2001-18, referente ao IPI, cujo resultado é essencial à solução do presente processo. Pede que seja suspenso o curso do presente processo até a decisão definitiva nos autos do IPI. Caso contrário, sejam julgados improcedentes os autos de infração porque a

omissão de receitas em que se fundam não ocorreu, como demonstram os documentos colacionados. Protesta pela realização de todas as provas cabíveis, principalmente a pericial, estritamente necessária à comprovação da inexistência da omissão de receitas de PIS e COFINS.

A Turma julgadora de primeira instância manteve o lançamento (fls. 647/648), baseada nos fundamentos do Acórdão ° 202-15.757, de 14/09/2004 (fls.629/634) que negou provimento ao Recurso nº 120.032, interposto pela empresa no Proc nº 10735.000040/2001-18, contra o lançamento do IPI, com base nos mesmos fatos que ditaram os lançamentos feitos nestes autos.

O acórdão da Turma Julgadora ostenta a seguinte ementa:

“Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/1997

Ementa: OMISSÃO DE RECEITA. AUDITROIA DE PRODUÇÃO NA ÁREA DO IPI. TRIBUTAÇÃO REFLEXA. IRPJ. CSLL. PIS. COFINS. Em se tratando de exigências reflexas de tributos e contribuições que têm por base os mesmos fatos que ensejaram o lançamento do imposto sobre produtos industrializados, a decisão de mérito prolatada no principal constitui prejudgado na decisão dos decorrentes.

Lançamento Procedente.”

O aresto da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes está assim ementado:

“IPI. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO. Tendo a autuação se dado única e exclusivamente com base em dados fornecidos pelo contribuinte, utilizando metodologia legalmente prevista e sendo minuciosamente explicada e demonstrada, despendida se torna a realização de diligência, ainda mais quando a sua necessidade não é suficientemente fundamentada.

OMISSÃO DE RECEITAS. CONFIGURAÇÃO.

*Configuram saídas de mercadorias sem a emissão das respectivas notas fiscais, as diferenças contratadas na relação insumo x produto, em decorrência de auditoria de produção.*

*MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO.*

*A inadimplência da obrigação principal, na medida em que implica descumprimentada norma tributária definidora dos prazos de vencimento, tem natureza de infração fiscal, e, em havendo infração, cabível a infligência de penalidade, desde que sua imposição se dê nos limites legalmente previstos.*

*Recurso ao qual se nega provimento.”*

A empresa foi intimada da decisão de primeira instância em 06/01/2006, uma sexta-feira (fls. 653), protocolizando o seu recurso na repartição fiscal em 07/02/2006 (fls.654)

Na fase recursal (fls. 654/675), após relatar os fatos constantes dos autos, e apresentar a sua inconformidade com a negativa de realização da prova pericial requerida, a sucumbente esclarece que ajuizou Ação Anulatória nº 2005.51.10.001931-2, na Justiça Federal, Seção Judiciária do Rio de Janeiro, São João de Meriti, conforme cópia acostada às fls. 691/702, em que pede a desconstituição definitiva do crédito tributário reclamado no Auto de Infração de que trata o Proc. Nº 10735.000040/2001-18, referente ao IPI. Sustenta que a decisão recorrida pautou-se no Acórdão 202-15.757, da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, cujos argumentos não se coadunam com as normas e princípios aplicáveis ao processo administrativo tributável que deve pautar-se na verdade material dos fatos.

A seguir, apresenta os motivos determinantes da reforma integral da decisão recorrida, começando com a apresentação de preliminar de nulidade da decisão de primeira instância por cerceamento do seu direito de defesa, afirmando a necessidade de realização de prova pericial que, requerida, lhe foi negada, prova essa necessária à comprovação da correção de sua conduta no que se refere à escrituração e recolhimento do PIS. Cita precedentes administrativos, decisões do Judiciário e pronunciamento da Doutrina em favor de sua pretensão.

No mérito, diz que a fiscalização presumiu que, no exercício de 1997, a quantidade de matéria-prima preponderante adquirida seria superior à quantidade de produtos finais industrializados pela Recorrente, e daí a omissão de receitas. Essa matéria-prima preponderante na produção de garrafas plásticas era a pré-forma, insumo que sofre a variação apenas em seu tamanho dependendo do tipo de garrafa que será industrializada. Assim, como cada pré-forma originaria uma garrafa, a fiscalização contrastou as entradas e saídas de insumos e produtos finais encontrando um número maior de pré-formas e concluindo que teria havido saída de produtos industrializados sem a emissão dos documentos fiscais. A diferença encontrada, contudo, decorre, esclarece, da quantidade de pré-formas que foi transformada em sucata, ou seja, refere-se à perda no processo produtivo ocorrido no ano de 1997, ano do início de suas atividades no estabelecimento localizado em Queimados. Pequena diferença pode resultar da imprecisão decorrente do caráter do processo produtivo, como procura explicar através de exemplo prático.

A Recorrente sustenta a falta de previsão legal para a adoção de presunção no Direito Tributário, citando precedentes administrativos. Reputa abusiva a multa aplicada, que considera confisco e insurge-se contra a aplicação da Taxa Selic no cômputo dos juros de mora.

Requer a nulidade da decisão de primeira instância ou alternativamente seja convertido o processo em diligência para a realização de perícia, a inexigibilidade do auto de infração, ou a impossibilidade da exigência da multa de ofício no importe de 75% e dos juros SELIC.

É o relatório.



## Voto

Conselheiro – Carlos Alberto Gonçalves Nunes, Relator.

Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

### Considerações iniciais:

O litígio posto sob o deslinde do Colegiado versa sobre omissão de receitas operacionais baseada em auditoria de produção, prova produzida no processo referente ao Imposto sobre Produtos Industrializados e que também foi utilizada para fundamentar o lançamento do imposto de renda.

A prova obtida em um procedimento de ofício serve para comprovar a ocorrência de um fato econômico que pode propiciar mais de um lançamento, como ocorre com a omissão de receitas, através de vendas sem emissão de notas fiscais, que, na esfera federal, repercute no Imposto sobre Produtos Industrializados, no Imposto de Renda, no PIS e na COFINS. Os efeitos tributários desse fato, contudo, se regem pela legislação fiscal pertinente a cada tributo ou contribuição, sendo distintos os lançamentos e autônomas as relações jurídicas constituídas.

Por outro lado, é inquestionável que a decisão administrativa pode basear-se na concordância com decisões prolatadas em outros processos.

É o que diz o artigo 50, inciso V, e seu parágrafo primeiro, da Lei nº 9.784, de 29/01/99, que estabelece princípios para a administração Pública, “in verbis”:

*“Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:*

*I* ..... ”omissis” .....  
.;

*V - decidam recursos administrativos;*

*§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato. Grifei e negritei.*

Da preliminar:



Após essas considerações iniciais, deve a Câmara apreciar a preliminar de cerceamento do direito de defesa da parte em razão do indeferimento da perícia pretendida na impugnação.

A matéria está disciplinada no artigo 16 e incisos, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 que dispõe:

*“Art. 16 - A impugnação mencionará:*

*I*

*.....”omissis”.....*  
;

*IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.*

*Art. 18 - A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, “in fine”.*

*Art. 28 - Na decisão em que for julgada questão preliminar será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso.”*

A Recorrente em sua impugnação não indicou perito, sua qualificação e endereço e tampouco os quesitos que pretendia ver respondidos, o que por si só já justificaria o indeferimento da perícia.

Inobstante, a autoridade julgadora ao indeferir o pedido de perícia analisou detidamente as razões da defesa para concluir pela sua desnecessidade.

Merece reprodução, o resumo feito no voto condutor do Acórdão DRJ/RJO Nº 279, de 28/11/2001, da 7ª Turma da DRJ no Rio de Janeiro, prolatado no Processo 10735.000040/2001-18, referente ao IPI (fls. 635643) aresto que serviu de base para a decisão recorrida, Acórdão DRJ/JFA Nº 11.981, de 13/12/2005 (fls.644/648).

Ei-lo:

“Em síntese, a fiscalização, através de procedimento de auditoria de produção, e valendo-se de critérios objetivos para a seleção do insumo (matéria-prima) a ser auditado, os quais estão especificados no termo de constatação e intimação fiscal, às fls.87 a 89, efetuou um levantamento do processo produtivo da interessada (fabricação de garrafas a partir de preformas (matéria-prima) com base em dados fornecidos pela própria interessada (saldos iniciais e finais, Livro de Inventário-fls. 17 a 21; entradas e saídas de preformas e garrafas-planilhas –fls. 22 a 86), onde foram apuradas diferenças entre o consumo de insumos registrados e a produção real (vide quadro demonstrativo-fls. 88).

Para que a interessada pudesse se defender adequadamente, a fiscalização intimou-a a apresentar as razões para as diferenças apontadas no quadro supra. A interessada juntou as notas fiscais de fls. 92 a 174 para justificá-las. Entretanto, cabe ressaltar que, mesmo a fiscalização tendo levado em consideração estas notas fiscais, ainda assim, persistiram diferenças entre o consumo de insumos registrados e a produção real de garrafas (vide quadro demonstrativo-fl. 176).

Este quadro demonstrativo (fl. 176), o qual foi reproduzido na “planilha demonstrativa do cálculo do IPI” (fl. 178-quadro 4), e que serviu de base para a apuração do valor tributável e do respectivo imposto devido, revela o seguinte: “Com relação as preformas brancas de 28 grs., as quais originam as garrafas de mesma cor de 600 ml, foi apurado que o consumo registrado dos insumos (preformas) é menor que a produção registrada de garrafa. Considerando-se que a relação é de 1 para 1 (preforma para 1 garrafa), infere-se que a produção real (calculada) de garrafas é menor do que a produção registrada de garrafas, o que denota que parte da produção registrada foi elaborada com insumos não registrados (excesso de insumo sem registro fiscal, aquisição com receita omitida).

De outro lado, com relação as demais (4) preformas, foi apurado que o consumo registrado de insumos (preformas) é maior que a produção registrada de garrafas. Considerando-se a mesma relação insumo x produtos (1 para 1), infere-se que a produção real (calculada) de garrafas é maior que a produção registrada de garrafas, o que denota que parte da produção não registrada, tendo saído do estabelecimento comercial sem a emissão de nota fiscal, o que caracteriza omissão de receitas.

Não tendo a interessada, na peça impugnatória, produzido prova em contrário, ou seja, não tendo logrado êxito em explicar, com documentação hábil, as diferenças existentes no processo produtivo (insumos não registrados e a produção não registrada), a fiscalização, no quadro 5( fl. 178), apurou o valor tributável e o respectivo imposto devido.

Com relação a este quadro 5 (fl. 178), data vênica, cabe tecer os seguintes comentários: já foi abordado anteriormente que o percentual de perda incidiu sobre as preformas que entraram (compradas), e não apenas sobre as que ingressaram no processo produtivo, o que acabou beneficiando a interessada. Além disso, verifica-se que as diferenças originárias da preforma branca 28-> garrafas de 600 ml (produção real calculada de garrafas menor do que a produção registrada de garrafas, excesso de insumo sem registro fiscal, aquisição com receita omitida) foram desconsideradas.

Em resumo, a fiscalização, através de auditoria de produção, procedimento legítimo previsto na legislação do imposto (art. 343, caput e § 1º do Decreto nº 87.981/1982), apurou a saída de produtos do estabelecimento comercial da interessada, sem a emissão de nota fiscal, o que caracteriza omissão de receitas.”

Em seu recurso, a empresa não logrou infirmar os argumentos do julgador de primeira instância que demonstrara a improcedência das alegações da defesa, deixando claro

que a verdade dos fatos estava nos primeiros dados fornecidos pela própria fiscalizada, não tendo consistência os apresentados posteriormente com o objetivo de desacreditar a peça básica.

Na verdade, a empresa não traz aos autos outra documentação em que pudesse sustentar a realização da prova pericial, ou até mesmo reforma do acórdão ora recorrido. Persevera nas mesmas alegações de sua impugnação.

Desta forma, não vejo preterição do direito de defesa por parte da autoridade julgadora de primeira instância que, não somente apreciou o pedido como o indeferiu fundamentadamente. Fundamentos com os quais estou de pleno acordo e, por isso, deixo de propor ao Colegiado a realização de perícia pleiteada pela Recorrente.

### Do mérito:

No mérito, o lançamento foi feito com fundamento em auditoria de produção que, como já se disse acima, a empresa não logrou infirmar e que é um processo consagrado na legislação, inclusive no art. 41 e parágrafos da Lei nº 9.430/96, citado no auto de infração do IPI (fls. 26), com vigência e eficácia a partir do ano de 1997, como prescreve o seu artigo 87.

Confira-se:

*“Art. 41. A omissão de receita poderá, também, ser determinada a partir de levantamento por espécie das quantidades de matérias-primas e produtos intermediários utilizados no processo produtivo da pessoa jurídica.*

*§ 1º Para os fins deste artigo, apurar-se-á a diferença, positiva ou negativa, entre a soma das quantidades de produtos em estoque no início do período com a quantidade de produtos fabricados com as matérias-primas e produtos intermediários utilizados e a soma das quantidades de produtos cuja venda houver sido registrada na escrituração contábil da empresa com as quantidades em estoque, no final do período de apuração, constantes do livro do Inventário.*

*§ 2º Considera-se receita omitida, nesse caso, o valor resultante da multiplicação das diferenças de quantidades de produtos ou de matérias-primas e produtos intermediários pelos respectivos preços médios de venda ou de compra, conforme o caso, em cada período de apuração abrangido pelo levantamento.*

*§ 3º Os critérios de apuração de receita omitida de que trata este artigo aplicam-se, também, às empresas comerciais, relativamente às mercadorias adquiridas para revenda.”*

97

*“Art. 87. Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos financeiros a partir de 1º de janeiro de 1997”*

O lançamento não se fez com base em presunção simples, mas legal relativa estabelecida em lei, portanto legítima. E a Recorrente não logrou infirmá-la.

A decisão de primeira instância proferida na impugnação referente ao IPI (fls. 644/648) e o Acórdão 202-15.757, de 14/09/2004, da Egrégia Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, ao ensejo do julgamento do Recurso nº 120.032, apreciaram corretamente a prova dos autos, de sorte que aos argumentos apresentados reporto-me como razão de decidir, como se aqui transcritos fossem, para todos os efeitos legais.

Com efeito, como restou ali consignado, a empresa não apresentou nenhuma prova ou argumento capaz de infirmar a prova produzida de que dera saída em produtos industrializados por ela sem emissão de nota fiscal, ou que essa saída não se destinara a vendas, configura-se a hipótese de desvio de receitas do crivo da tributação, justificando-se o ajuste para a redução dos prejuízos fiscais do período e da base negativa da CSLL e os lançamentos do PIS e da COFINS.

O relator do Ac. 202-15.757, registra esse fato nas seguintes passagens de seu voto (fls. 632/633):

*Sendo sempre intimada a se manifestar acerca dos elementos e eventuais diferenças apontadas pela auditoria, a Contribuinte se limita a acostar aos autos planilhas de cálculo desprovidas de documentação de suporte, o que não têm o condão de ilidir as diferenças apontadas pela fiscalização.*

*Assim, a questão nos parece muito simples: insumos regularmente escriturados foram utilizados na industrialização de produtos saídos sem registro contábil, o que caracteriza omissão de receitas.*

*Não obstante o claro e minucioso relatório da fiscalização, que de forma transparente evolui para o auto de infração, os argumentos da Recorrente, supondo serem os mesmos plausíveis e razoáveis, vêm aos autos sem nenhuma documentação de suporte, mas t/ao-somente através d planilhas que, por si só não modificam o quadro apontado pela auditoria, que, repita-se, foi realizada com subsídios fornecido pela própria Recorrente.*

*Se, de fato, como afirma a Contribuinte, a utilização de insumos foi diversa da apontada pela auditoria, e isto seria a razão das diferenças apuradas, como, se a relação de insumos utilizados foi fornecida pela própria Recorrente, não foi escriturado tal fato, e, ainda, porque taal fato não foi informado à fiscalização, à época própria? E, por fim, por que, ao informar tal fato, não traz a Recorrente fundamentação fáctica-escritural que a ampare?*

*h*

Por tal, não há como prosperarem as alegações da Recorrente nesse sentido.

E continua, afirmando:

*Ainda que se trate de mais de um insumo, utilizado num mesmo produto, mas escriturado como um só, não obstante não haver prova de tal fato, não se trata aqui de análise de este ou aquele produto, mas sim da análise de diferenças entre entrada de um insumo e saída do mesmo, seja na forma de utilização em processo de industrialização, ou simples revenda de sucata. Não se verifica nenhum dos dois quanto aos valores apontados como diferença.*

*Caso a diferença se dê pela venda de sucata, a perda seria bem superior àquela apontada, e de qualquer forma a revenda de sucata deveria ter sido escriturada, o que não ocorreu.*

*Outrossim, afirma a Recorrente sobre “argumentos adicionais” desconsiderados pela Fiscalização, sem no entanto esclarecer quais seriam tais argumentos tão elucidativos. Não bastasse, não procede a alegação de falta de oportunidade para manifestação no decorrer da fiscalização, vez que a mesma foi feita por etapas distintas e interdependentes, levando um longo período para sua conclusão. Assim, houve plena oportunidade para manifestação, ainda mais quando se vê que a referida fiscalização se deu puramente com subsídios fornecidos pela Recorrente.*

*Por tal, a presunção aqui ocorrida tem previsão legal, e ampla fundamentação fática, documental e contabilmente lastreada, não obstante ter natureza relativa, passível de contradição pelos meios e modos devidos, não havendo então que se falar em nulidade.*

### **Da multa aplicada:**

O auto de infração lançou a multa de lançamento de ofício de que trata o inciso I, do artigo 44, da Lei nº 9.430/96, que tem a seguinte redação:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

*I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte; “caput” do dispositivo, com base no inciso II, do referido artigo.*

A multa de lançamento de ofício é uma sanção por ato ilícito, ou seja, por descumprimento da lei fiscal. Pune o contribuinte no seu patrimônio.

E exatamente por isso, a limitação ao poder de tributar do legislador ordinário, estabelecido na Constituição Federal, art. 150, IV, refere-se a tributo e não às penalidades por infrações que são distintos entre si, por definição legal (CTN, art. 3º).

Confiram-se os textos citados:

Art. 3º do CTN (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966):

*Art. 3º - Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada (grifei).*

Constituição Federal - Seção II - das limitações do poder de tributar

*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

-----  
*IV - utilizar tributo com efeito de confisco; (grifei)*

Como se infere dos textos retrotranscritos, a alegação da Recorrente de que haveria confisco no procedimento é questão “de lege ferenda”, da lei a se criar, e não “de lege lata”, da lei criada.

No mais a exigência da multa de ofício a que a Recorrente considera incabível, decorre de expressa determinação de lei.

O artigo 44, da Lei nº 9.430/96, determina:

*“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:*

*I – de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;”*

Desta forma, todo e qualquer lançamento “ex officio” decorrente da falta ou insuficiência do recolhimento do imposto ou contribuição enseja o lançamento da multa de ofício.

No caso concreto, como o fisco detectou a falta de escrituração de receita e sua declaração, sobre o valor do respectivo tributo ou contribuição é cabível a multa prevista no art. 44, I, da Lei 9430/96, impondo-se a sua aplicação por força do disposto no art. 142 e seu parágrafo único, do Código Tributário Nacional, “in verbis”:

“Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966:

*Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

*Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”*

Outrossim, descabe a redução da multa de lançamento de ofício a 30% do valor do imposto ou contribuição que se dá no caso de denúncia espontânea, que ocorre antes do início de qualquer procedimento de ofício, e, instaurado esse, na hipótese do artigo 47 da Lei nº 9.430/96, que diz:

*“Art. 47. A pessoa física ou jurídica submetida a ação fiscal por parte da Secretaria da Receita Federal poderá pagar, até o vigésimo dia subsequente à data de recebimento do termo de início de fiscalização, os tributos e contribuições já declarados, de que for sujeito passivo como contribuinte ou responsável, com os acréscimos legais aplicáveis nos casos de procedimento espontâneo.”*

### **Dos juros de mora:**

A cobrança dos juros de mora e a aplicação da aplicação da taxa Selic no cômputo dos juros de mora é questão já pacificada neste Conselho de Contribuintes e objeto das Súmulas 4 e 5 do Primeiro Conselho de Contribuintes, assim redigidas:

*Súmula 1º CC nº 5: São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.*

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

### **Conclusão:**

Em resumo:

*A prova obtida em um processo de fiscalização serve para comprovar a ocorrência de um fato econômico que pode propiciar mais de um lançamento, como ocorre com a omissão de receitas, através de vendas sem emissão de notas fiscais, que, na esfera federal, repercute no Imposto sobre Produtos Industrializados, no Imposto de Renda, no PIS e na COFINS. Os efeitos tributários desse fato, contudo, se regem pela*

*legislação fiscal pertinente a cada tributo ou contribuição, sendo distintos os lançamentos e autônomas as relações jurídicas constituídas,.*

*É inquestionável que a decisão administrativa pode basear-se na concordância com decisões prolatadas em outros processo, conforme dispõe artigo 50, inciso V, e seu parágrafo primeiro, da Lei nº 9.784, de 29/01/99, que estabelece princípios para a administração Pública.*

*Havendo falta ou insuficiência no recolhimento do imposto, impõe-se a aplicação da multa no lançamento "ex officio", nos termos do artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96. A multa de lançamento de ofício é uma sanção por ato ilícito, ou seja, por descumprimento da lei fiscal. Pune o contribuinte no seu patrimônio. E exatamente por isso, a limitação ao poder de tributar do legislador ordinário, estabelecido na Constituição Federal, art. 150, IV, refere-se a tributo e não às penalidades por infrações que são distintos entre si, por definição legal (CTN, art. 3º).*

*Descabe a redução da multa de lançamento de ofício a 30% do valor do imposto ou contribuição que se dá no caso de denúncia espontânea, que ocorre antes do início de qualquer procedimento de ofício, e, instaurado esse, na hipótese do artigo 47 da Lei nº 9.430/96.*

*São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral (Súmula 1º CC nº 5). A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia-SELIC para títulos federais (Súmula 1º CC nº 4).*

Na esteira dessas considerações, rejeito a preliminar de cerceamento do direito

de defesa argüida pela Recorrente, e, no mérito, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 14 de agosto de 2008.



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES