



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº	14041.000721/2007-22
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	1302-004.098 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	11 de novembro de 2019
Recorrente	SMAFF AUTOMOVEIS LTDA
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2002

PROCESSUAL - ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DA MATÉRIA TRIBUTÁVEL - NULIDADE RECONHECÍVEL DE OFÍCIO.

O procedimento para sanear o erro incorrido na atividade de lançamento implicou na identificação da própria matéria tributável, assim entendida a descrição dos fatos e a base de cálculo equivocados. A constatação deste vício grave impõe a anulação do auto de infração não só porque dizem respeito à própria essência da relação jurídico-tributária, mas porque, inclusive, malferem a ampla defesa.

MULTA ISOLADA. DECADÊNCIA.

O prazo decadencial para o lançamento de ofício da multa isoladamente quando a pessoa jurídica não antecipa o pagamento do IRPJ ou da CSLL estimados é de cinco anos contados na forma do art. 173, I, do CTN, conforme preconizam as Súmula 101 e 104 do CARF.

ESTIMATIVAS - QUITAÇÃO - COMPENSAÇÃO SEM DECLARAÇÃO. COMPROVAÇÃO.

Ainda que fosse admitida a compensação das estimativas mensais sem declaração, a mingua de informações em DCTF sobre tal procedimento, cabe, ao menos, a prova de que tais compensações teriam sido informadas na escrita contábil do contribuinte.

MULTA ISOLADA. CABIMENTO APÓS O ENCERRAMENTO DO PERÍODO.

Não tendo o contribuinte efetuado os recolhimentos mensais a que estão obrigadas as pessoas jurídicas optantes pela tributação com base no lucro real anual, cabível a aplicação da multa isolada, mesmo após o encerramento do exercício, e ainda que seja apurado prejuízo fiscal.

MULTA ISOLADA. CONCOMITÂNCIA COM MULTA DE OFÍCIO. INOCORRÊNCIA

Uma vez cancelada a exigência do imposto apurado no ajuste, cancela-se, por conseguinte, a própria multa de ofício. Neste caso, não se caracteriza a concomitância alardeada pelo contribuinte, afastando-se, do caso concreto, a aplicação do verbete da Sumula 105 e legitimando-se a cobrança da multa isolada sobre estimativas não pagas/compensadas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em acolher a preliminar de nulidade parcial do lançamento suscitada de ofício pelo relator, vencido o conselheiro Ricardo Marozzi Gregório que rejeitava a preliminar; por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de decadência e de nulidade por cerceamento ao direito de defesa; e, no mérito, por maioria, em negar provimento ao recurso voluntário, vencido o conselheiro Ricardo Marozzi Gregório, que dava provimento para cancelar a multa isolada com base na aplicação da Súmula CARF nº 105. A conselheira Mauritânia Elvira de Souza Mendonça (suplente convocada) votou pelas conclusões do relator quanto ao mérito.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente), Paulo Henrique Silva Figueiredo, Ricardo Marozzi Gregório, Flávio Machado Vilhena Dias, Maria Lúcia Miceli, Breno do Carmo Moreira Vieira, Mauritânia Elvira de Souza Mendonça (suplente convocada) e Gustavo Guimarães da Fonseca.

Relatório

Cuida o feito de auto de infração lavrado em desfavor do recorrente, fundamentado na identificação de insuficiência de recolhimento do IRPJ apurado conforme o lucro real mensal no ano-calendário de 2002, exigindo-se, um valor de R\$ 202.802,02 concernente à provisão para o pagamento do tributo sem efetivo recolhimento, multa de ofício fixada em 75%, no montante de R\$ 152.101,51, e, ainda, multas isoladas sobre estimativas não pagas ou recolhidas por valores inferiores aos devidos nos meses de janeiro, abril e outubro daquele mesmo período.

O não recolhimento do imposto e das estimativas teria sido identificado a partir do exame, em particular, da DIPJ, em cotejo com o Livro Diário da empresa.

Cientificado da autuação, a empresa opôs a sua impugnação administrativa por meio da qual questionou a legalidade da exigência da multa isolada concomitantemente à multa de ofício e, sucessivamente, a impossibilidade de exigência desta última após o encerramento do ano calendário.

Demais a mais, suscitou o decurso do prazo decadencial para a imposição das preditas multas isoladas.

Argumentou, outrossim, que a D. Autoridade Administrativa teria ignorado as retenções do imposto alegadamente suportadas pela insurgente, no importe de R\$ 40.999,65 e,

ainda, o IRRF recolhido por órgãos públicos (R\$ 10.414,28), segundo o recorrente, informados na Ficha 12 da DIPJ/2003 (e-fl. 118).

Sustentou, ainda, que, em verdade, nenhum valor seria por ele devido já que teria promovido a compensação, em sua contabilidade, e portanto, sem declaração, de débitos de IRRF nos períodos em testilhas com os saldos do imposto apontados pela Fiscalização. Pede, para tanto, a produção de prova pericial, trazendo os competentes quesitos. Além disso, pediu, também, caso se entendesse necessário, a realização de diligência junto aos órgãos públicos a fim de comprovar a retenção na fonte do IR, mencionada alhures.

Instada a se pronunciar sobre o caso, a DRJ desta Capital houve por bem julgar improcedente a impugnação; curiosamente, e *contrario sensu*, o Relator do respectivo *decisum* retificou **de ofício** o valor do imposto lançado de R\$ 202.802,02 para R\$151.388,09, este último coincidente com o montante apontado pelo recorrente como sendo o correto, acaso considerados os valores de IRRF informados em sua DIPJ.

A empresa foi intimada do resultado do julgamento acima em 16 de março de 2009 (AR de e-fl. 435), tendo interposto o seu recurso voluntário em 15 de abril daquele mesmo ano (carimbo de e-fl. 436), por meio do qual pede, primeiramente, o recálculo da multa de ofício tendo em conta a redução do crédito tributário relativo ao saldo do imposto.

Reprisa, passo seguinte, seus argumentos relativos à multa isolada (decadência, impossibilidade de exigência cumulada das multas isolada e de ofício e ainda a impossibilidade de se impor a primeira após o encerramento do ano-calendário).

Repete, também, as alegações relativas ao IRRF ainda que, neste caso, alerte que semelhante pedido estaria sendo deduzido apenas *ad cautelam*, dado que, aparentemente, e contraditoriamente, o acórdão recorrido o teria acolhido.

Por fim, reitera que não deveria nenhuma valor em razão das compensações realizadas em sua escrita contábil acrescendo, agora, todavia, que o arresto atacado teria violado o seu direito à ampla defesa ao indeferir o pedido de perícia declinado em sua impugnação, tendente à demonstração da correção dos procedimentos compensatórios realizados.

Este é o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos extrínsecos e intrínsecos de cabimento, razões pelas quais, dele, tomo conhecimento.

I PRELIMINARES.

I.1 Nulidade reconhecida de ofício – erro na identificação da matéria tributável.

Esclareça-se, de antemão, que o contribuinte não se insurge, propriamente, contra as apurações realizadas pela Fiscalização; isto porque, todos os valores considerados como não recolhidos pela empresa foram retirados da própria DIPJ, tendo sido, apenas, confirmados a partir do diário... não houve insuficiência de apuração, mas, objetivamente, falta de recolhimento daquelas importâncias, em princípio, corretamente informadas pela empresa da declaração anual.

A lide, aqui, diga-se, giraria, no mérito, em torno da possibilidade, ou não, da quitação dos valores apontados pela empresa na DIPJ a título de estimativas de janeiro, abril e outubro e a provisão para o pagamento do IRPJ.

E é, particularmente, quanto a esta última parcela, que causou espécie a este relator quando a Fiscalização optou, de fato, por calcar o lançamento na alegação de falta de recolhimento da predita provisão e não, propriamente, do saldo do imposto a pagar, como declinado na Ficha 12A... isto porque, ainda que a empresa tenha informado a provisão na Linha 54 da Ficha 6A, reduzindo o lucro líquido apurado antes do IRPJ, na Linha 1 da Ficha 9A descreveu, como não poderia deixar de ser, o valor do lucro líquido tal qual apontado na Ficha 6A, linha 53. A citada provisão, portanto, não impactou o cálculo lucro real que, como se extrai da cita Ficha 12A era, inclusive, maior que aquele lançado.

O pagamento da provisão, ou mais precisamente, o seu não pagamento, diga-se, não poderia encerrar qualquer exigência fiscal, dado não se tratar de uma obrigação fiscal, mas, eminentemente contábil/societária. A não ser que a empresa tivesse promovido a exclusão deste valor do lucro (sem a consequente adição), semelhante grandeza não revela qualquer manifestação de riqueza passível de tributação; e, vejam, a partir do LALUR juntado à e-fls. 23 e ss, que efetivamente o contribuinte não promoveu qualquer exclusão (ou adição) do cômputo de seu lucro real.

O lançamento, neste passo, teria que ter se dado sobre o valor concretamente devido a título de ajuste, qual seja, R\$ 208.379,12, acaso se pretendesse, como o fez a DRJ, desconsiderar os valores informados a título de IRRF, ou R\$ 151.388,09, como apontado na linha 18 da Ficha 12A DIPJ. E isto, diga-se, gerou toda a celeuma entorno do IRFonte.

Notem que o contribuinte se silenciou sobre o vício acima; nada obstante, o erro quanto a identificação da matéria tributável encerra, para além de dúvidas razoáveis, violação perene e patente aos preceitos do art. 142 do CTN e, mais, culmina no desrespeito à garantia da ampla defesa, mormente quando considerada a teoria dos motivos determinantes, o que autoriza, neste passo, o reconhecimento da nulidade de ofício.

Com efeito, tenho, como é de conhecimento deste colegiado, posição firme acerca da regularidade formal dos atos administrativos, em especial quanto aqueles que comine a imposição de obrigações patrimoniais ou, a revés, que importem na supressão de direitos (patrimoniais ou, mesmo, de outra natureza). E, também como já tive a oportunidade de me manifestar em outros casos, semelhante rigidez formal se justifica, diga-se, não por um apego desmedido à burocacia ou intransigência injustificada quanto a informalidade.

A necessidade de observância ao *minus* formalístico tem esteio na, igualmente necessária, satisfação da garantia da ampla defesa.

De fato, não raro, o ato de lançamento ou, especificamente, a decisão (administrativa) quanto a pedidos de concessão e reconhecimento de crédito se calcam em exposições pouco fundamentadas ou, quiça, motivados de forma inconsistente, incoerente ou, mesmo, contraditória. E, neste passo, a exposição insuficiente, mal feita, confusa das razões para a prática do ato administrativo, no contexto ora exposto, invariavelmente resulta na redução da capacidade do destinatário do ato de se defender eficazmente.

A motivação, pois, além de decorrer de determinações constitucionais explícitas (v.g., o art. 37 da CF), é decorrência da garantia da ampla defesa e a sua falta, ou exposição falha, resulta, inegavelmente, em anulação do ato (no plano tributário federal, semelhante nulidade é explicitamente prevista, conforme se extrai do art. 59, II, do Decreto 70.235).

Tal consequência é descrita na alardeada teoria dos motivos determinantes tão bem explorada por Celso Antônio Bandeira de Mello em seu "Curso de Direito Administrativo", 12^a ed., São Paulo, 2000, Malheiros Editores, p. 346:

De acordo com esta teoria, os motivos que determinaram a vontade do agente, isto é, os fatos que serviram de suporte à sua decisão, integram a validade do ato. Sendo assim, a invocação de "motivos de fato" falsos, inexistentes ou incorretamente qualificados vicia o ato mesmo quando a lei não haja estabelecido, antecipadamente, os motivos que ensejariam a prática do ato. Uma vez enunciados pelo agente os motivos em que se calçou, ainda quando a lei não haja expressamente imposto a obrigação de enunciá-los, o ato só será válido se estes realmente ocorrerem e o justificavam.

E isto porque, ao expor motivos inexistentes ou incorretos, faz com que o administrado se oponha ao ato por meio de argumentos igualmente inconsistentes; se o motivo de direito ou o motivo de fato declinado o são de forma incorreta, o cidadão, igualmente, se insurgirá contra o ato de forma incorreta ou inconsistente... o contribuinte, especificamente no caso do direito tributário, tratará documentos, fatos e argumentos de defesa que, ao fim e ao cabo, nada acrescentarão à discussão efetivamente correta e, por isso mesmo, verá prejudicado a seu direito à uma defesa lata e irrestrita de seus interesses.

E a identificação errada da matéria tributável não foge à esta realidade.

Aliás, este Conselho, assim vem decidindo. Neste sentido, vale trazer a colação a ementa do seguinte julgado, da relatoria do então Conselheiro Leonardo Couto que, com muita propriedade, anulou ato de lançamento em que se observou o desrespeito, justamente, à regra encartada no art. 142 do CTN. Confira-se:

NULIDADE DE LANÇAMENTO. VÍCIO MATERIAL. VÍCIO FORMAL. ASPECTOS QUE ULTRAPASSAM O ÂMBITO DO VÍCIO FORMAL.

Vício formal é aquele verificado de plano no próprio instrumento de formalização do crédito, e que não está relacionado à realidade representada (declarada) por meio do ato administrativo de lançamento. Espécie de vínculo que não diz respeito aos elementos constitutivos da obrigação tributária, ou seja, ao fato gerador, à base de cálculo, ao sujeito passivo, etc. O procedimento para sanear o erro incorrido na atividade de lançamento implicou na identificação da própria matéria tributável, assim entendida a descrição dos fatos e a base de cálculo, que não constavam do primeiro lançamento. A ausência desses elementos configura vínculo grave, não só porque dizem respeito à própria essência da relação jurídico-tributária, mas também porque inviabilizam o direito de defesa e do contraditório. Não cabe falar em convalidação do ato de lançamento se está havendo inovação na parte substancial desse ato. Além disso, o Decreto n.º 70.235/72,

em seus artigos 59 e 60, deixa bastante claro que não cabe saneamento de vício (para fins de convalidação do ato) nos casos de nulidade por preterição do direito de defesa. Não há como reconhecer a ocorrência de vício formal. A regra do art. 173, II, do CTN não é aplicável à situação sob exame para fins de alongar o prazo decadencial em favor do Fisco (Acórdão nº 9101-002.713, publicado em 03/05/2017).

Semelhante entendimento vem sendo adotado, inclusive, em acórdãos mais recentes deste CARF, como se depreende da ementa abaixo reproduzida:

IRPF. AUTO DE INFRAÇÃO. ENQUADRAMENTO LEGAL DIVERSO. ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DA MATÉRIA TRIBUTÁVEL. AFRONTA A ELEMENTOS ESTRUTURAIS DO LANÇAMENTO. ART. 142 DO CTN. VÍCIO MATERIAL. NULIDADE.

Restando caracterizado enquadramento legal diverso com erro na identificação da matéria tributável, que não se adequa ao fundamento do lançamento, afrontando elementos estruturais definidos no art. 142 do CTN, impõe-se a nulidade do lançamento por vício material (Acórdão nº 2402-007.474, publicado em 29/07/2019)

E vale reprimir que a DRJ sabia deste vício; o reconheceu e tentou, de forma igualmente equivocada e não justificada, diga-se, corrigi-lo ao reduzir, *sponde propria*, o valor do crédito tributário de R\$ 202 mil, valor relativo à provisão, para R\$ 151 mil, montante descrito na DIPJ como saldo de ajuste a ser pago. Inegavelmente, neste particular, a Turma *a quo* literalmente *refez o lançamento*, côncio, muito provavelmente, da impossibilidade de se manter a exigência sobre os valores relativos à provisão descrita pela empresa na linha 54 da Ficha 6A.

Não poderíamos, neste particular, anular o acórdão da DRJ, inclusive ante a patente inovação, ou incorreríamos em *reformatio in pejus* (o que só reforça a constatação do vício material contido no lançamento). Mas, inegavelmente, podemos e devemos declarar a nulidade da autuação a luz das razões já expostas linhas acima.

Neste passo, voto por, de ofício, reconhecer a nulidade do lançamento quanto a infração atinente à insuficiência de recolhimento do IRPJ.

I.2 Decadência. Sumulas 101 e 104 do CARF.

Vale destacar que o que foi decidido no tópico anterior não afeta, de início, o lançamento da multa isolada relativa às estimativas não recolhidas. Diz-se, aqui, de início, porque, como se verá mais adiante, a anulação do lançamento em relação ao imposto de renda, culmina, por consentâneo, na anulação da respectiva multa de ofício, questão, todavia, que será abordada a seguir. Ainda assim, e exclusivamente, quanto a arguição de decadência, inexiste qualquer prejudicialidade entre o reconhecimento da aludida nulidade e a exigência da penalidade descrita no art. 44, §1º, inciso II, da Lei 9.430/96, com a redação anterior à edição da Lei 11.488/2007.

Pois bem. Ainda que este assunto não tenha sido apontado pelo recorrente como preliminar de mérito e, por isso mesmo, tenha sido incluído em sua peça juntamente com os demais argumentos suscitados quanto a multa isolada, a sua prejudicialidade impõe, de imediato a sua análise.

E, assim se procedendo, a partir da leitura conjunta das Súmulas 101 e 104 deste Conselho, cuja observância nos é impositiva, por força dos preceitos do art. 45, VI, do RICARF, evidencia-se, neste particular, a correção do acórdão recorrido. Com efeito, no termos do

enunciado da súmula 104, o “*de multa isolada por falta ou insuficiência de recolhimento de estimativa de IRPJ ou de CSLL submete-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, inciso I, do CTN*”, ao passo que, conforme a dicção da Sumula 101 “*na hipótese de aplicação do art. 173, inciso I, do CTN, o termo inicial do prazo decadencial é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado*”.

Assim, mormente quanto as estimativas de abril e outubro de 2002, o lançamento das respectivas multas poderia ocorrer a partir de maio e novembro daquele ano; *ipso facto*, a luz das duas sumulas supra referidas, o termo *a quo* para o início do prazo decadencial teria se dado, como apontado pelo voto do aresto recorrido, em 01 de janeiro de 2003, findando-se em 1º de janeiro de 2008.

O contribuinte, *in casu*, foi cientificado do auto de infração em 24/09/2007 (conforme documento de e-fl. 7). Como apontado pela turma *a quo*, portanto, inocorrente, no caso, a alardeada decadência.

II.2 Da alegada violação a ampla defesa.

Esta preliminar, em especial, foi aventada pelo contribuinte em razão do indeferimento de seu pedido de perícia, aposto na peça impugnatória.

Contudo, a prescindibilidade de tal instrumento probatório é patente, já que a análise da documentação trazida não demanda um conhecimento específico, que não seja próprio dos membros da DRJ, para validar ou invalidar a tese da empresa. Isto é, mesmo que admitida, no caso, a compensação sem declaração, realizada por meio da escrita contábil do contribuinte, o seu acolhimento pode se dar a partir, exclusivamente, da análise do razão e das DIPJs trazidas ao feito, dispensando-se a intervenção de um *expert*.

Não há, nesta esteira, qualquer violação ao direito à ampla defesa do contribuinte, o que somente se verificaria acaso os documentos trazidos fossem, *injustificadamente*, ignorados.

A DRJ, diga-se, não acolheu os argumentos da empresa por não identificar a ocorrência da compensações, mas, objetivamente, por entender impossível a adoção do procedimento alardeado pela recorrente, a luz dos preceitos da IN 210/02, que, como entendeu a *turma a quo*, já estaria vigente a época dos fatos aqui analisados. E, a luz de semelhante premissa, a realização de diligências ou perícias seria, realmente, desnecessária.

De se afastar, por isso mesmo, esta preliminar.

II MÉRITO.

II.1 Da questão afeita a multa de ofício

A luz do que foi decidido no tópico 1.1, esta questão já estaria superada tendo em conta a anulação do próprio lançamento, em relação ao Imposto de Renda pretensamente devido. Com a anulação do crédito relativo ao imposto, cancela-se, por conseguinte a própria multa de ofício.

II.2 Do IRRF.

O pedido em análise, como reconhece a própria insurgente, já estaria irremediavelmente prejudicado pela própria solução apresentada pela DRJ ao determinar a redução do crédito principal para R\$151.388,09 (mesmo que ultrapassada a preliminar declinada no item I.1).

Este montante, reprise-se, é precisamente o valor do saldo do ajuste após as deduções das parcelas concernentes ao IRRF e mesmo que a Turma *a quo* tenha se pronunciado pela impossibilidade do aproveitamento do imposto antecipado (uma vez que utilizado na composição dos montantes mensais apurados em DCTF), em seu dispositivo o acórdão recorrido terminou, contraditoriamente, por o considerar na formação do predito ajuste.

Reafirmando-se, neste particular, que não houve, *in casu*, interposição de recurso de ofício, certo ou errado, a decisão *a quo* transitou livremente em julgado, não nos cabendo, agora, fazer qualquer correção.

II.3 Da alegada compensação, na contabilidade, das estimativas mensais.

Aos meus pares faço o necessário alerta de que, ao menos quanto aos meses de janeiro e abril de 2002, o contribuinte podia, realmente, se utilizar do procedimento descrito no IN 21/97, art. 14, já que a declaração de compensação somente passou a ser exigida a partir da edição de Lei 10.633, de **agosto** de 2002. Mesmo a IN 210, invocada pela DRJ, diga-se, somente foi publicada em setembro daquele mesmo ano.

Ou seja, em tese, a alegação do contribuinte poderia, sim, ser acatada.

Todavia, o que se observa pelos documentos que foram trazidos ao feito, particularmente, os razões de e-fls. 389/392, é que não há, ali, vírgula a tratar de eventuais compensações realizadas pela empresa, particularmente quanto as citadas estimativas; e, como tais compensações também não foram declaradas nas respectivas DCTFs fica evidente que, mesmo que pudesse ter lançado mão dos procedimentos tratados pela preposta IN 21/97, o fato é que o contribuinte não logrou comprovar a sua concretização.

As estimativas tratadas pelo auto de infração não foram quitadas, nem tampouco foram compensadas (ou, assim, não comprovou o recorrente), não havendo, portanto, nada a se prover neste ponto.

II.4 Das multas isoladas.

II.4.1 Da alegada impossibilidade de lançamento da multa isolada após o término do exercício.

Este tema não é novo e já foi objeto de reiteradas decisões deste Conselho. E o fato é que semelhante alegação não encontra guarida na própria legislação que, neste particular é, e era, mesmo antes do advento da Lei 11.488/07, clara com o sol de estio.

Peço vênia, aqui, para reproduzir o texto do art. 44, § 1º, inciso IV, da Lei 9.430/96, como dito, na redação original e, portanto, anterior às alterações realizadas pela citada Lei 11.488:

§ 1º As multas de que trata este artigo serão exigidas:

IV - isoladamente, no caso de pessoa jurídica sujeita ao pagamento do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido, na forma do art. 2º, que deixar de fazê-lo, ainda que tenha apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente (...).

Como já pude me manifestar, inclusive, em relação ao problema da cumulação da multa de ofício com a multa isolada, o preceptivo acima afirma textualmente a exigência da penalidade isolada, mesmo se apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa, do que se extrai duas conclusões:

a) a apuração de prejuízo ou base de cálculo negativa somente se faz ao fim do exercício, sendo ilógico pretender a inaplicabilidade da multa isolada após o seu encerramento (até porque, tornaria materialmente impossível a exigência desta penalidade);

b) ao asseverar que, “mesmo” se verificando prejuízo ou base de cálculo negativa, isto é, mesmo que não verificado tributo a pagar (que se apura apenas com o decurso do exercício), a multa será devida... por óbvio, se não houver prejuízo, e, portanto, verificar-se obrigação de se pagar a exação, com mais razão, a penalidade isolada deverá ser aplicada.

A letra da lei (seu sentido semântico-sintático) não da azo à processos hermenêuticos que lhe restrinjam a aplicação... a interpretação gramatical só pode ser ultrapassada se a linguagem empregada for imprecisa ou resultar numa conclusão absurda (contrária ao próprio sistema), desafiando, pois, o uso de outros instrumentos interpretativos, como, alias, pontua Humberto Ávila:

Em segundo lugar, a classificação dos argumentos não pode ser inflexível, porque, antes da interpretação, também não se sabe qual dos argumentos será mais seguro ou mesmo qual deles será pertinente à decisão de interpretação. Em alguns casos, serão os elementos linguísticos e sistemáticos que irão decidir qual das alternativas interpretativas deverá ser escolhida; em outros, pela vagueza desses elementos, só os argumentos históricos é que poderão resolver a questão interpretativa. E assim sucessivamente. É dizer: a pertinência dos argumentos depende do próprio problema posto à prova.¹

Se, contudo, a interpretação gramatical (que, para alguns, como Dennis Patterson,² não se trata, objetivamente, de interpretação) apresenta um resultado factível, qualquer outra construção hermenêutica será tida e havida como sofística ou falaciosa (pois a premissa - sentido semântico das palavras - não se conformará com as conclusões).

Por esta mesma razão, e como já adiantado, a jurisprudência deste Conselho se assentou no sentido de se admitir o lançamento da multa isolada, ainda que encerrado o ano-calendário, bastando, para tanto, invocar precedente deste mesmo Colegiado, da lavra da Ilustre Conselheira Maria Lúcia Miceli:

ESTIMATIVAS MENSAIS DE IRPJ E CSLL NÃO RECOLHIDAS. MULTA ISOLADA. CABIMENTO APÓS O ENCERRAMENTO DO PERÍODO. CONCOMITÂNCIA COM A MULTA DE OFÍCIO INCIDENTE SOBRE O TRIBUTO APURADO COM BASE NO LUCRO REAL ANUAL. Nos casos de lançamento de ofício, é aplicável a multa de 50%, isoladamente, sobre o

¹ ÁVILA, Humberto. Argumentação Jurídica e a Imunidade do Luvro Eletrônico in Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, vol. 19, março/2001, p. 170.

² PATTERSON, Dennis. Meaning, Mind and Law. Ashgate: Law Series, Tom D. Campbell, 2008, pp. 50 e ss.

valor de estimativa mensal que deixou de ser recolhido, mesmo após o encerramento do exercício, e ainda que seja apurado prejuízo fiscal e base de cálculo negativa para a CSLL no ano-calendário correspondente (Acórdão de nº 1302-003.723, publicado em 16/07/2019).

Nada a prover, portanto.

II.4.2 Concomitância da multa isolada com a multa de ofício.

De antemão, cumpre registrar que os fatos geradores analisados no caso vertente são anteriores às modificações introduzidas pela vez invocada Lei 11.488/07 de sorte que, em princípio, seria de se aplicar à hipótese em testilha os ditames da Súmula CARF de nº 105 para, assim, cancelar a exigências das multas isoladas.

Todavia, vale relembrar a ressalva que fiz no início do subtópico II.2, acima: pelo que foi decidido no tópico I.1, ao invocar e acolher, de ofício, a preliminar de nulidade do lançamento em relação à exigência do Imposto de Renda, como consequência lógica, votei, também, como já alardeado, por cancelar a cobrança da própria multa de ofício. Neste passo, caso seja acompanhado, que seja, pela maioria de meus pares, deixar-se-á de se verificar, aqui, justamente, a concomitância contra a qual se insurge o contribuinte, deixando-se, igualmente, de se aplicar na espécie o verbete da citada Sumula 105 (que veda, apenas, a cobrança concomitante das penalidades e não, propriamente, a exigência da multa isolada em si).

Destaque-se que a nulidade opera efeitos desde a prática do ato, não se observando quaisquer consequências oriundas deste no mundo fenomênico. Objetivamente, o ato de lançamento em si deixa de existir... assim, mesmo que, originariamente, tenha sido combinada a multa de ofício, o seu cancelamento, por força de nulidade material, extirpa os efeitos desta imposição para quaisquer fins.

Nesta senda, e arriscando-me à repetição, uma vez cancelada a multa de ofício, nada obsta a cobrança da multa isolada, mormente a se considerar que as estimativas analisadas pela D. Autoridade Fiscal não foram quitadas ou, como já apontado no tópico II.3, compensadas.

Deve, portanto, ser mantido o lançamento quanto as multas isoladas aplicadas.

III CONCLUSÕES.

Por todo o exposto, voto por reconhecer e DECLARAR DE OFÍCIO A NULIDADE PARCIAL do Auto de Infração a fim de cancelar a exigência relativa ao Imposto de Renda e multa de ofício, e por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário quanto as demais matérias.

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca

