



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

Processo nº. : 10166.012030/2001-19
Recurso nº. : 135.844
Matéria : IRPF – EX.: 2000
Recorrente : LEONEL MOSCATO ZIQUINATTI
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ em SANTA MARIA - RS
Sessão de : 17 DE JUNHO DE 2004
Acórdão nº. : 102-46.394

NORMAS PROCESSUAIS - PRECLUSÃO - É defeso ao pólo negativo da relação jurídica tributária exercer, em momento posterior ao fixado em lei, o direito de contestar o lançamento.

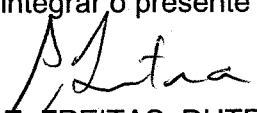
RESTITUIÇÃO - PAGAMENTO INDEVIDO - A devolução de rendimentos percebidos indevidamente gera direito à restituição do correspondente Imposto de Renda, em face da inexistência do fato gerador.

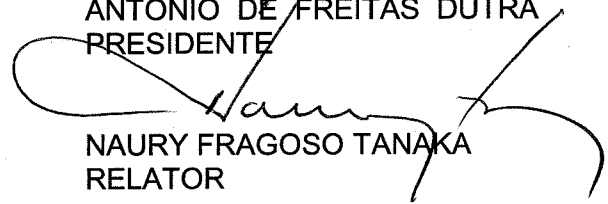
MULTA DE OFÍCIO - Em procedimento executado por funcionário da Administração Tributária para levantar o Imposto de Renda não antecipado pelo sujeito passivo, inaplicável a penalidade prevista no artigo 61 da lei n.º 9430, de 1996, uma vez que contém norma dirigida ao pagamento a destempo, efetuado pelo próprio infrator, antes da ação fiscal.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por LEONEL MOSCATO ZIQUINATTI.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


NAURY FRAGOSO TANAKA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 09 JUL 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros JOSÉ OLESKOVICZ, EZIO GIOBATTA BERNARDINIS, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, GERALDO MASCARENHAS LOPES CANÇADO DINIZ e MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO. Ausente, justificadamente, o Conselheiro LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA.



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

Processo nº. : 10166.012030/2001-19
Acórdão nº. : 102-46.394
Recurso nº. : 135.844
Recorrente : LEONEL MOSCATO ZIQUINATTI

RELATÓRIO

Litígio decorrente da exigência de crédito tributário em montante de R\$ 12.366,90, por Auto de Infração, de 31 de julho de 2001, que teve origem na análise interna da Declaração de Ajuste Anual do exercício de 2000, retificada em 20 de novembro desse ano. Nesse procedimento foram efetivadas as alterações identificadas a seguir.

Inclusão de rendimentos percebidos da Prefeitura Municipal de Bossoroca, a título de verba de representação, em valor de R\$ 16.720,00; redução nos valores pleiteados como deduções por contribuição à previdência oficial, contribuições à previdência privada, dependentes, despesas com instrução e despesas médicas. Inclusão de IR-Fonte em valor de R\$ 383,00, incidente sobre a verba incluída.

Referidos rendimentos omitidos teriam justificativa na devolução de percepções indevidas em períodos anteriores, em decorrência de acumulação de cargos (Vice-Prefeito e Secretário Municipal da Fazenda – o primeiro dava direito à percepção de 50% da remuneração do prefeito municipal, enquanto a acumulação permitia perceber 90% desse referencial). Essa forma de remuneração perdurou de 26 de maio de 1997 a 6 de fevereiro de 1998, quando foi aceito o pedido de exoneração do cargo de Secretário Municipal da Fazenda.

Em 17 de agosto de 1998 este contribuinte ingressou com Ação de Consignação em Pagamento contra a referida PM para devolver os valores percebidos indevidamente, depositando em 28 de agosto desse ano, R\$ 8.778,00, fl. 30, e em 24 de fevereiro de 1.999, mais R\$ 1.193,30, correspondente a juros e



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

Processo nº. : 10166.012030/2001-19

Acórdão nº. : 102-46.394

atualização monetária pelo IGPM, fl. 24 e 28. Em 14 de abril de 2000, os valores foram levantados pela dita PM, e totalizaram R\$ 11.844,02, fl. 33 e 34.

Observe-se que o Informe Anual de Rendimentos, fl. 70, contém rendimentos tributáveis de R\$ 10.580,00, Rendimentos Isentos ou Não tributáveis de **R\$ 5.280,00, a título de verba de representação**, IR-Fonte, de R\$ 718,20, explicitando no Campo "Informações Complementares" **Devolução de vencimentos, R\$ 11.844,02**, e R\$ 880,00 de 13.º Salário, no entanto, a **DIRF, fl. 76**, contém R\$ 16.720,00 de rendimentos tributáveis, IR-Fonte de R\$ 383,87 e R\$ 880,00 de 13.º Salário. O valor de R\$ 16.720,00 poderia corresponder à soma de R\$ 10.580,00, R\$ 5.280,00 e R\$ 880,00, mas a DIRF de fl. 76, evidencia que os R\$ 880,00 não correspondem ao 13.º salário, pois rendimento do mês de janeiro de 1999. Observe-se, ainda, que os valores dessa DIRF foram **confirmados** pela PM de Bossoroca, fls. 78, a pedido do DRF da unidade de origem.

A glosa da dedução por "contribuição à previdência oficial" teve justificativa na espécie do rendimento de referência que é do tipo "sem vínculo empregatício" e por não ter constado esse valor na correspondente DIRF; a redução do valor pleiteado a título de "contribuições à previdência privada", foi motivada pelo pagamento ser efetuado pelo cônjuge e em seu nome, uma vez que somente é dedutível quando em nome do próprio contribuinte e para benefício de seus dependentes (observe que o cônjuge era seu dependente).

A exclusão de sua irmã do rol de dependentes teve justificativa na falta do atendimento às condições exigidas para esse fim.

A glosa das despesas de instrução deveu-se à falta de previsão legal para acolher gastos com cursos de computação nessa rubrica; já as despesas



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

Processo nº. : 10166.012030/2001-19

Acórdão nº. : 102-46.394

médicas foram reduzidas em face de os comprovantes apresentados não se apresentarem com os requisitos mínimos exigidos para esse fim.

O contribuinte contestou a exigência parcialmente, fls. 1 a 39, pleiteando a exclusão da verba devolvida entendendo que esta não se encontrava no campo de incidência porque sendo devolvida à fonte pagadora, em 13 de abril de 2000, fl. 85, mediante "Ação de Consignação em Pagamento" movida contra a Prefeitura Municipal de Bossoroca, com suporte no CTN, artigo 165, I, porque já havia sido oferecida à tributação.

Concordou com as glosas das despesas médicas e as referentes às contribuições para a previdência oficial e privada. Não contestou as demais glosas de deduções.

Em primeira instância, o colegiado da 2.^a Turma da DRJ/Santa Maria considerou, por unanimidade de votos, o lançamento procedente em parte. Acórdão DRJ/STM n.º 1.370, de 4 de fevereiro de 2003, fls. 151 a 157.

O colegiado julgador decidiu, com reforço de sua posição no Parecer COSIT n.º 5, de 6 de novembro de 1995, que os pagamentos indevidos deveriam ser considerados, para fins de tributação, como "antecipação" daquele devido e descontados do rendimento bruto na data em que efetivamente devolvidos.

Considerando que os rendimentos tributáveis declarados somaram a importância de R\$ 61.747,39 correspondentes às parcelas de R\$ 28.675,39, do Banco do Brasil S/A, e R\$ 33.072,00, da Cooperforte Ltda, nenhum valor teria sido declarado como percebido da PM de Bossoroca.

Com suporte na informação prestada pela referida fonte pagadora, excluiu dos rendimentos tributáveis informados pela PM de Bossoroca, em valor de



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

Processo nº. : 10166.012030/2001-19

Acórdão nº. : 102-46.394

R\$ 17.600,00, a parcela do 13.º Salário, de R\$ 880,00, e do saldo, excluiu o total dos depósitos judiciais para fins da referida verba, R\$ 9.971,30, (R\$ 8.778,00, fl. 30 e R\$ 1.193,00, fl. 24) que foi entendido como devolução efetivada pelo contribuinte. A remuneração desse valor não foi incluída nesse cálculo em razão de não se constituir desembolso do impugnante. Apropriou o IR Fonte em valor de R\$ 383,87.

O crédito tributário relativo à incidência do tributo sobre a renda adicional em razão da exclusão de valores não impugnados relativos às despesas médicas, com contribuições para a previdência oficial e privada, dependente, e despesas de instrução, foi transferido para o processo n.º 10166.012711/2001-87, como informado na dita decisão, fl. 155.

Não satisfeito com a dita decisão o contribuinte ingressou, observando o prazo legal para esse fim, com peça recursal dirigida ao E. Primeiro Conselho de Contribuintes, fls. 168 a 172, e juntou os documentos de fls. 173 a 176.

Nesse instrumento protestou pela consideração de despesas médicas comprovadas pelos recibos que agora apresenta, "esquecidos" em momento anterior, e pela consideração da correção do valor deduzido da renda tributável considerando que se houvesse a restituição do tributo pago, este seria acrescido dos juros calculados com suporte na taxa SELIC.

Solicitou aplicação da penalidade em percentual de 20%, conforme previsto no artigo 61, par. 2.º, da lei n.º 9430, de 1996.

Conforme informação prestada pelo contribuinte à fl. 183, o DARF localizado às fls. 179 e 180 refere-se ao depósito de 30% para seguimento da peça recursal.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 10166.012030/2001-19

Acórdão nº. : 102-46.394

VOTO

Conselheiro NAURY FRAGOSO TANAKA, Relator

Observados os requisitos de admissibilidade, conheço da peça recursal e profiro voto.

O inconformismo do contribuinte diz respeito a três aspectos: a atualização monetária do valor restituído, a consideração das despesas médicas para as quais juntou os recibos, e a imposição de penalidade mais branda, prevista no artigo 61, par. 3.º da lei n.º 9430/96. Não há questão preliminar.

O colegiado de primeira instância não considerou a diferença entre R\$ 9.971,30 e R\$ 11.844,02 em virtude de se tratar de rendimentos produzidos pelo depósito da primeira. Não constituindo desembolso do contribuinte, entendida inadmissível a exclusão.

“Embora o contribuinte entenda que o valor da devolução fosse de R\$ 11.844,02, que corresponde ao valor de depósito judicial levantado pela Prefeitura Municipal, tem-se que o valor a ser considerado é apenas o relativo aos depósitos judiciais efetuados, ou seja, R\$ 9.971,30. A diferença corresponde a rendimentos produzidos por esses depósitos, não constituindo efetivo desembolso de recursos por parte do impugnante.”

A incidência tributária foi indevida no momento em que percebida a remuneração decorrente da acumulação de cargos, porque em momento posterior o próprio beneficiário reconheceu a ilegalidade e ingressou com ação judicial específica para devolução, que foi concretizada em 1999.

Então, incorreta a dedução dos valores percebidos em 1999, porque não se tratou de antecipação de salários, nem tampouco de adiantamentos da



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

Processo nº. : 10166.012030/2001-19

Acórdão nº. : 102-46.394

percepção futura. O que ocorreu foi uma incidência correta no primeiro momento e incorreta posteriormente, pela detecção do erro sobre o pagamento.

Não resta dúvida, quanto à devolução de eventual tributo pago a maior, no entanto, não deve ocorrer via compensação de rendimentos com outros auferidos em momento posterior.

Em primeiro lugar, porque não está claro no processo se o rendimento percebido foi tributado na época dos fatos; em segundo, pela inexistência de norma no sentido de compensar valores incorretos pagos em momento anterior, em terceiro, em face da figura da decadência do direito, que pode deixar de ocorrer conforme o referencial tomado.

Então, correto seria pedir a restituição do tributo, eventualmente pago a maior no período de referência, pela inexistência da situação concreta subsumida à hipótese de incidência naquela oportunidade.

Quanto à atualização, não se constata qualquer hipótese legal para esse fim, haja vista inexistir a figura de correção monetária no ordenamento jurídico. Dessa forma, não há como aceitar atualização de valores para fins de compensação com os rendimentos percebidos em 1999.

As despesas médicas pleiteadas na peça recursal não constituíram objeto da impugnação porque o contribuinte expressamente concordou com a posição da Autoridade Fiscal.

A peça impugnatória constitui fase processual na qual o pólo negativo da relação jurídica tributária deve apresentar todos os seus motivos para afastar a exigência fiscal, bem assim, as correspondentes provas, ou justificar adequadamente, a apresentação em momento posterior.



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

Processo nº. : 10166.012030/2001-19

Acórdão nº. : 102-46.394

Essas exigências encontram-se no Decreto n.º 70.235/72, artigo 16, III⁽¹⁾, e § 4.º. Conseqüentemente, a falta de inclusão de motivos de fato e de direito na peça impugnatória impede o exercício desse direito em momento posterior, na peça recursal, conforme determina o referido ato legal.

Já os documentos, verificada a ocorrência de alguma das situações identificadas no § 4.º do referido artigo, podem integrar o processo em uma fase posterior.

A ação retardada e proibida pela lei caracteriza a figura de direito conhecida como preclusão e que pode ser traduzida como o exercício de um direito em momento posterior àquele em que deveria ter sido exercido².

¹ Decreto n.º 70235/72 - Art. 16. A impugnação mencionará:

(....)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (*Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993*)

(.....)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (*Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997*)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

b) refira-se a fato ou a direito superveniente;

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

² PRECLUSÃO . Do latim praecclusio, de praeccludere (fechar, tolher, encerrar), entende-se o ato de encerrar ou de impedir que alguma coisa se faça ou prossiga. Indica propriamente a perda de determinada faculdade processual civil em razão de: (a) não exercício dela na ordem legal; (b) haver-se realizado uma atividade incompatível com esse exercício; (c) já ter sido ela validamente exercitada. Representa, em última análise, a perda do exercício do ato processual que, por inércia, a parte não promove, no prazo legal ou judicial. SILVA, Plácido e; FILHO, Nagib Slaibi.; ALVES, Geraldo Magela. Vocabulário Jurídico, 2.ª Ed. Eletrônica, Forense, [2001?] CD ROM. Produzido por Jurid Publicações Eletrônicas



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

Processo nº. : 10166.012030/2001-19

Acórdão nº. : 102-46.394

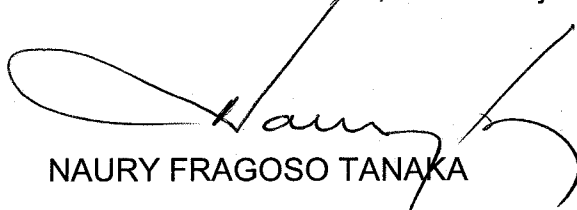
Nesta situação, a peça recursal não contém ratificação ou extensão dos argumentos expendidos na fase impugnatória, o que caracteriza a preclusão e que torna obrigatória a posição deste Relator de ignorar seu conteúdo quanto a esse aspecto.

A requerida redução da multa de ofício ao percentual previsto no artigo 61, § 3.º da lei n.º 9430, de 1996, não tem suporte legal para ser acolhida.

A norma que foi utilizada para o fim proposto tem aplicabilidade aos procedimentos executados pelo próprio contribuinte, independente, da ação da Administração Tributária. Verificada a utilização da estrutura administrativa para buscar o crédito tributário, inadequada essa fundamentação, pois o ônus punitivo é o previsto na forma do artigo 44, da lei n.º 9430/96.

Isto posto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 17 de junho de 2004.



NAURY FRAGOSO TANAKA