



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Recurso nº. : 145.716
Matéria : IRPF - Ex(s): 1997 e 2000
Recorrente : BRUNO SCHINCARIOL
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-SANTA MARIA/RS
Sessão de : 21 de setembro de 2006
Acórdão nº. : 104-21.911

INCONSTITUCIONALIDADE - O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula 1º CC nº 2).

RENDIMENTOS DE MENORES - PENSÃO ALIMENTÍCIA - TRIBUTAÇÃO - RESPONSABILIDADE – Quanto aos rendimentos percebidos em dinheiro a título de pensão alimentícia paga por decisão judicial, verificando-se a incapacidade civil do alimentado, a tributação far-se-á em seu nome pelo tutor, curador ou responsável por sua guarda.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - PENSÃO ALIMENTÍCIA PAGA POR DECISÃO JUDICIAL - TRIBUTAÇÃO - O rendimento recebido a título de pensão alimentícia paga por decisão judicial está sujeito ao recolhimento mensal (carnê-leão), a ser efetuado pelo beneficiário, e à tributação na Declaração de Ajuste Anual.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO - INCIDÊNCIA DE MULTA DE OFÍCIO - LEGALIDADE - É cabível, por disposição literal de lei, a incidência de multa de ofício no percentual de 75% sobre o valor do imposto apurado em procedimento de ofício, que deverá ser exigida juntamente com o imposto não pago espontaneamente pelo contribuinte.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO E MULTA ISOLADA - CONCOMITÂNCIA - É incabível, por expressa disposição legal, a aplicação concomitante de multa de lançamento de ofício exigida com o tributo ou contribuição, com multa de lançamento de ofício exigida isoladamente. (Artigo 44, inciso I, § 1º, itens II e III, da Lei nº. 9.430, de 1996).

ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS MORATÓRIOS - 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).

Preliminar rejeitada.

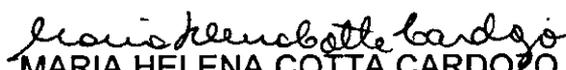
Recurso parcialmente provido. *pel*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BRUNO SCHINCARIOL.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar ilegitimidade passiva e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da exigência a multa isolada, aplicada concomitantemente com a multa de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


NELSON MALLMANN
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 OUT 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, HELOÍSA GUARITA SOUZA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, PAULO ROBERTO DE CASTRO (Suplente convocado) e REMIS ALMEIDA ESTOL.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

Recurso nº. : 145.716
Recorrente : BRUNO SCHINCARIOL

RELATÓRIO

BRUNO SCHINCARIOL, contribuinte inscrito CPF/MF sob o nº 214.784.868-99 com domicílio fiscal na cidade Botucatu, Estado de São Paulo, a Rua Agenor Nogueira, nº 889 - Bairro Jardim Bom Pastor, jurisdicionado a DRF em Bauru - SP, inconformado com a decisão de Primeira Instância de fls. 266/276, prolatada pela Segunda Turma de Julgamento da DRJ em Santa Maria - RS, recorre, a este Primeiro Conselho de Contribuintes, pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 287/305.

Contra o contribuinte foi lavrado, em 18/04/01, Auto de Infração - Imposto de Renda Pessoa Física (fls. 04/15) com ciência através de AR em 30/04/01, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 47.472,16 (padrão monetário da época do lançamento do crédito tributário), a título de imposto de renda pessoa física, acrescidos da multa de lançamento de ofício normal de 75%; da multa Isolada de 75% (exercício de 2000); da multa por atraso da entrega da declaração de rendimentos e dos juros de mora, de no mínimo, de 1% ao mês ou fração, calculados sobre o valor do imposto, relativo aos exercícios de 1997 e 2000, correspondentes, respectivamente, aos anos-calendário de 1996 e 1999.

A exigência fiscal em exame teve origem em procedimentos de fiscalização, onde a autoridade lançadora entendeu ter havido as seguintes irregularidades:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

1 - OMISSÃO DE RENDIMENTOS DE PENSÃO ALIMENTÍCIA JUDICIAL:

Omissão de rendimentos pagos a título de pensão alimentícia, pelo progenitor, Sr. Julio César Schincariol - CPF 072.018.118-60, durante os anos de 1996 e 1999, exercícios financeiros de 1997 e 2000. Cumpre mencionar que o fiscalizado é omissor na entrega da declaração de rendimentos, referente aos anos-calendário de 1996 e 1999. Para efeito de tributação foram arroladas as importâncias a 50% dos valores depositados, tendo em vista que os 50% remanescente, pertence à outra beneficiária, a srta. Daniela Schincariol - CPF 213.175.438-82. Infração capitulada nos artigos 1º ao 3º, e §§, e 8º, da Lei nº 7.713, de 1988; artigos 1º ao 4º, da Lei nº 8.134, de 1990; artigos 3º e 11 da Lei nº 9.250, de 1995 e artigo 21 da Lei nº 9.532, de 1997.

2 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRRF DEVIDO A TÍTULO DE CARNÊ-

LEÃO: Falta de recolhimento do Imposto de Renda da pessoa Física devido a título de Carnê-Leão, tendo em vista os rendimentos auferidos foram de "Pensão Alimentícia" no ano-calendário de 1999. Infração capitulada no artigo 8º da Lei nº 7.713, de 1988 e artigo 44, § 1º, inciso III, da Lei nº 9.430, de 1996.

3 - MULTA POR FALTA OU ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO

DE AJUSTE ANUAL: Valor referente à multa por falta de entrega de declaração dos anos-calendário de 1996 e 1999, tendo em vista que os rendimentos tributáveis auferidos foram superiores a R\$ 10.800,00. Infração capitulada no artigo 88, inciso I, § 1º, alínea "a", da Lei nº 8.981, de 1995 combinado com o artigo 27 da Lei nº 9.532, de 1997.

Em sua peça impugnatória de fls. 62/86, apresentada, tempestivamente, em 25/05/01, o autuado, após historiar os fatos registrados no Auto de Infração, se indispõe parcialmente contra a exigência fiscal, solicitando que seja acolhida à impugnação para considerar insubsistente a autuação na parte contestada, com base, em síntese, nas seguintes argumentações:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

- que, em preliminar, o autuado não é parte legítima para figurar no pólo passivo dessa relação processual administrativa, vez que não é responsável pelo recolhimento do tributo aqui perseguido;

- que conforme podemos observar pelos documentos que ora requeremos a sua juntada aos autos, era a genitora do autuado, a Sra. Renata Graziani Labatte, quem recebia em nome dos filhos menores, a pensão paga pelo seu progenitor, até porque citados valores eram depositados diretamente na conta corrente junto à instituição bancária pela mesma apontada, conforme "mandamus" exarado neste sentido, tendo referida pessoa plena e total gestão dos referidos valores;

- que assim, conforme podemos observar tanto pelos documentos que já encontram-se juntados aos autos, como pelos documentos que instruíram o Processo de Execução provisória de Alimentos a genitora do autuado, na condição de representante legal e tutora nata dos filhos, era quem geria seus bens, no caso a quantia recebida pelos filhos a título de pensão alimentícia, cujos valores eram depositados diretamente em conta corrente de sua titularidade junto ao Banco Itaú de Botucatu; tendo, portanto, o dever legal de proceder ao recolhimento dos valores devidos a título de IR, bem como de apresentar as declarações de imposto de renda nas datas aprazadas;

- que, portanto, na condição de detentora da guarda dos filhos menores, vez que tutora nata dos mesmos, deve a imputação que ora é atribuída ao autuado, recair de fato e de direito em quem tinha a responsabilidade de bem zelar pelo patrimônio dos filhos, a Sra. Renata Graziani Labatte;

- que é importante destacar, que a Sra Renata Graziani Labatte, detinha a gestão dos bens dos filhos, pois à época dos fatos, os mesmos eram menores, vez que o filho Bruno nascido em 23/06/82 e a filha Daniela nascida em 08/12/80, contavam com 14 e 16 anos respectivamente;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

- que durante todo o trâmite do feito junto à 3ª Vara Cível da Comarca em Botucatu, a Sra. Renata Graziani Labatte, como tal se apresentou, vez que em nome dos filhos falava, contratava advogado, e ainda foi quem sacou, por intermédio de seus patronos legalmente constituídos, a quantia depositada pelo progenitor dos filhos a título de pensão alimentícia. Portanto com plenos poderes para conduzir a gestão daquilo que recebiam a título de alimentos;

- que, destarte, encontra, o autuado respaldo tanto na legislação como nos ensinamentos doutrinários trazidos à colação, para ver decretada sua exclusão desta relação processual fiscal, devendo aqui figurar como parte passiva a Sra. Renata Graziani Labatte, vez que na qualidade de tutora nata e administradora dos bens dos filhos, recebeu os valores apontados nos documentos anexo, tendo em razão desta condição, a obrigação moral e legal de ter recolhido os valores aqui perseguidos e ainda ter apresentado as respectivas declarações de imposto de renda pessoa física;

- que quanto à taxa selic, deve a mesma ser julgada indevida e improcedente, por não representar a realidade inflacionária do período, sendo também contrária o que dispõe a lei;

- que requer-se, finalmente, o periciamento sobre todos os valores recebidos pelos menores a título de pensão alimentícia, referente ao período em questão, com escopo de apontar quem estava à frente da gestão desses valores e quais os deveres e direitos sobre os mesmos, nos moldes do artigo 16, IV do Decreto nº 70.235, de 1972, com as alterações introduzidas pelas Leis nº 8.748, de 1993 e Lei nº 9.532, de 1997, nos termos dos quesitos abaixo apontados.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pelo impugnante a Segunda Turma de Julgamento da DRJ em Santa Maria - RS concluiu pela procedência parcial da ação fiscal e manutenção em parte do crédito tributário lançado, com base, em síntese, nas seguintes considerações:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

- que deve-se destacar, inicialmente, que a matéria a ser julgada no processo administrativo fiscal é específica. Matéria estranha à competência das Delegacias da Receita Federal de Julgamento não pode ser apreciada;

- que assim, se o contribuinte deseja apresentar denúncia por infrações fiscais contra os advogados por ele referidos deve fazê-lo utilizando os meios e instrumentos adequados. Trata-se de matéria que não pode ser aceita como argumento de defesa na presente impugnação;

- que entre outros consta o pedido de perícia "de todos os valores recebidos pelos menores a título de pensão alimentícia, referente ao período em questão". Entende que o pedido de diligência/perícia se justifica pelo fato dos filhos não terem gestão sobre os valores recebidos a título de pensão alimentícia;

- que na descrição dos fatos do Auto de Infração (fl. 05) consta que na apuração da omissão de rendimentos foram "arroladas as importâncias correspondentes a 50% dos valores depositados no ano de 1996, tendo em vista que os 50% remanescente, pertence à outra beneficiária, a Sra. Daniela Schincariol. Também relaciona os valores depositados no ano-calendário de 1999;

- que o impugnante requer a realização de perícia para apurar todos os valores recebidos pelo contribuinte no período. Ora, como resultado essa perícia só poderia apurar outros depósitos além dos apontados no auto de infração, o que seria contrário ao interesse do contribuinte;

- que diga-se, apenas por esclarecimento, que a definição de quem era a gestão desses recursos, se o contribuinte tinha, ou não, acesso aos mesmos, se estava devidamente orientado sobre como deveria ser feito o pagamento do imposto e outras questões formuladas como quesitos a serem respondidos na perícia, mesmo que

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

respondidas não seriam capazes de infirmar o lançamento efetuado. Porque tratam de matéria estranha ao presente auto de infração. Se o contribuinte pretende uma prestação de contas da sua tutora deve procurar outros caminhos. Aliás, como informa impugnante, o ex-marido da tutora “ajuizou medida judicial visando compeli-la a prestar contas daquilo que administrava” (fl. 66). A inicial dessa “Ação de Prestação de Contas” consta às folhas 161 a 172. Na sentença relativa a essa ação o juiz declarou que “Não se confunde o direito de fiscalizar a educação dos filhos sob a guarda do outro cônjuge, como previsto no artigo 15 da Lei do Divórcio, com o dever da mãe de prestar contas do dinheiro que administra dos filhos” e julgou improcedente a ação (fls. 208 e 209);

- que cumpre esclarecer que, apesar de ser facultado ao Sujeito Passivo o direito de pleitear a realização de perícia, em conformidade com o art. 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235, de 1972, compete à Autoridade Julgadora decidir sobre sua efetivação, podendo ser indeferidas as que considerarem prescindíveis ou impraticáveis;

- que na sua impugnação o contribuinte insiste muito no sentido de que era sua mãe, Sra Renata Graziani Labatte, quem recebia a pensão judicial na qualidade de tutora do contribuinte. Esses valores era depositados em sua conta corrente. O argumento é no sentido de que, por ter recebido esses valores, a mãe seria a responsável pelo recolhimento na qualidade de contribuinte do imposto de renda. Entende, por isso, que o filho seria parte ilegítima para constar como sujeito passivo na presente relação jurídica;

- que o entendimento do impugnante não pode ser acolhido. O artigo 3º do RIR/94 é claro, os rendimentos serão tributados “em seus respectivos nomes”, ou seja, em nome do titular dos rendimentos, no caso, o contribuinte indicado no auto de infração;

- que o parágrafo primeiro do mesmo artigo é claro ao dispor os pais ou o tutor são responsáveis pelo recolhimento dos tributos e a apresentação da respectiva declaração de rendimentos;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

- que, há, efetivamente, responsabilidade da Sra. Renata Graziani Labbate, quer como mãe ou como tutora do contribuinte. Porém, trata-se de responsabilidade solidária, insuficiente para afastar o nome do autuado do pólo passivo da obrigação tributária principal;

- que no que respeita aos juros de mora calculados pela taxa SELIC, sabe-se que sua exigência tem amparo legal no artigo 13 da Lei nº 9.065, de 1995 e no artigo 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 1996, dispositivos consignados nos demonstrativos integrantes do Auto de Infração;

- que no mérito o impugnante apenas repisa os argumentos levantados em preliminar, especialmente os referentes à responsabilidade da Sra Renata Graziani Labatte, arguindo basicamente que a gestão dos recursos recebidos (pensão judicial) era desta senhora (mãe e tutora do contribuinte);

- que deve ser cancelada a cobrança da multa por atraso ou falta de entrega da declaração de rendimentos, visto a sua inaplicabilidade quando houver lançamento de ofício por outra razão, consoante a interpretação dada ao art. 8º do Decreto-lei nº 1.968, de 23 de novembro de 1982, que não prevê a cobrança cumulativa da multa por atraso ou falta de entrega da declaração com multa por lançamento *ex officio* nos casos de falta de declaração ou de declaração inexata.

Cientificado da decisão de Primeira Instância, em 21/03/05, conforme Termo de Intimação de fls. 281/283 e, com ela não se conformando, o contribuinte interpôs, dentro do prazo hábil (13/03/05), o recurso voluntário de fls. 287/305, instruído com os documentos de fls. 306/308, no qual demonstra total irresignação contra a decisão supra ementada, baseado, em síntese, nos mesmos argumentos apresentados na fase impugnatória.

Consta às fls. 306 a Relação de Bens e Direitos para Arrolamento, objetivando o seguimento ao recurso administrativo, sem exigência do prévio depósito de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

30% a que alude o art. 10, da Lei n.º 9.639, de 1998, que alterou o art. 126, da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997, combinado com o art. 32 da Lei nº 10.522, de 2002.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

O presente recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve, portanto, ser conhecido por esta Câmara.

A matéria de que trata estes autos se restringe à omissão de rendimentos oriundo de valores recebidos a título de pensão alimentícia por decisão judicial relativa aos exercícios de 1997 e 2000, correspondente, respectivamente, aos anos-calendário de 1996 e 1999.

Desta forma, para que haja melhor compreensão no julgamento deste feito, será adotada uma metodologia didática para a apreciação das múltiplas contestações interpostas pelo Recorrente, cuja abordagem será desenvolvida em função dos prismas a seguir descritos:

- a) Quanto ao aspecto da ilegitimidade passiva do recorrente;
- b) Quanto à matéria tributada - omissão de rendimentos;
- c) Multas aplicadas;
- d) Juros de mora - Taxa SELIC

Quanto à ilegitimidade passiva do recorrente, observa-se, após uma leitura atenta da peça recursal, que o contribuinte insiste muito no sentido de que era sua mãe, Sra

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

Renata Graziani Labatte, quem recebia a pensão judicial na qualidade de tutora do contribuinte. Esses valores eram depositados em sua conta corrente. O argumento é no sentido de que, por ter recebido esses valores, a mãe seria a responsável pelo recolhimento na qualidade de contribuinte do imposto de renda. Entende, por isso, que o filho seria parte ilegítima para constar como sujeito passivo na presente relação jurídica.

Como se vê, fica evidente que o suplicante entende que o imposto de renda em discussão deve ser cobrado de sua tutora.

Assim, após a análise da questão em julgamento só posso acompanhar a decisão de Primeira Instância, já que o meu entendimento, acompanhado pelos dos demais pares desta Câmara, sobre o caso é convergente, pelas razões alinhadas na seqüência.

Ora, a partir de janeiro de 1989, por força das disposições da Lei nº 7.713, de 1988, a tributação dos alimentos ou pensões que forem recebidos por menor sob a responsabilidade de um dos pais, por força de sentença de separação judicial, qualquer que seja o seu valor, far-se-á em declaração de rendimentos apresentada em separado, em nome do alimentado e com seu CPF, em declaração preenchida e assinada pelo responsável.

O Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 1.041, de 1994, então em vigor, estabelecia:

"Alimentos e Pensões de Outros Incapazes

Art. 4. No caso de rendimentos percebidos em dinheiro a título de alimentos ou pensões em cumprimento de acordo ou decisão judicial, inclusive alimentos provisionais ou provisórios, verificando-se a incapacidade civil do alimentado, a tributação far-se-á em seu nome pelo tutor, curador ou responsável por sua guarda (Decreto-lei nº 1.301/73, arts. 3º, § 1º e 4º)."

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

A Lei nº 9.250, de 1995, em seu art. 35, incisos II a V, e VII, estabelece, ainda, que opcionalmente, o responsável pela manutenção do alimentado poderá considerá-lo seu dependente, incluindo os rendimentos deste em sua declaração.

Como se vê, a legislação tributária estabelece que o sujeito passivo da obrigação tributário é o titular dos rendimentos recebidos a título de pensão alimentícia, mesmo que este seja menor de idade.

O Código Tributário Nacional em seu artigo 134, inciso II, estabelece aos tutores, nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte menor de idade, a responsabilidade solidária.

Assim sendo, é de se rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento por ilegitimidade passiva.

Quanto ao mérito em si, qual seja, a omissão de rendimentos recebidos a título de pensão alimentícia por decisão judicial não há muito que se falar, já que este tipo de rendimento recebido está sujeito ao recolhimento mensal (carnê-leão) e à tributação na Declaração de Ajuste Anual. O beneficiário deve efetuar o recolhimento do carnê-leão, bem como informar o valor na Declaração Ajuste Anual.

Quanto à aplicação das multas de lançamento de ofício, se faz necessário ressaltar que a convergência do fato imponible à hipótese de incidência descrita em lei deve sempre ser analisada à luz dos princípios da legalidade e da tipicidade cerrada, que demandam interpretação estrita. Da combinação de ambos os princípios, resulta que os fatos erigidos, em tese, como suporte de obrigações tributárias, somente, se irradiam sobre as situações concretas ocorridas no universo dos fenômenos, quando vierem descritos em lei e corresponderem estritamente a esta descrição.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

Entendo, que toda matéria útil pode ser acostada ou levantada na defesa, como também é direito do contribuinte ver apreciada essa matéria, sob pena de restringir o alcance do julgamento. Como a obrigação tributária é uma obrigação *ex lege*, e como não há lugar para atividade discricionária ou arbitrária da administração que está vinculada à lei, deve-se sempre procurar a verdade real à cerca da imputação. Não basta a probabilidade da existência de um fato para dizer-se haver ou não haver obrigação tributária.

Seguindo nesta linha de pensamento, é de se observar que independentemente do teor da peça impugnatória e da peça recursal, incumbe a este colegiado verificar o controle interno da legalidade do lançamento, bem como, observar a jurisprudência dominante na Câmara, para que as decisões tomadas sejam as mais justas possíveis, dando o direito de igualdade para todos os contribuintes.

Neste contexto, se faz necessário à evocação da justiça fiscal, no que se refere à aplicação das multas de lançamento de ofício.

Quanto ao lançamento da multa de lançamento de ofício exigida de forma isolada pelo recolhimento em atraso do carnê-leão, se faz necessário destacar que o lançamento da multa isolada tem a mesma base de cálculo da multa de lançamento de ofício normal.

A Lei nº. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, ao tratar do Auto de Infração com tributo e sem tributo dispôs:

"Art. 43 - Poderá ser formalizada exigência de crédito tributário correspondente exclusivamente à multa ou juros de mora, isolada ou conjuntamente.

Parágrafo único - Sobre o crédito constituído na forma deste artigo, não pago no respectivo vencimento, incidirão juros de mora, calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

ao vencimento do prazo até o mês anterior ao pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

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 pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

II - (omissis).

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

I - juntamente com o tributo ou contribuição, quando não houverem sido anteriormente pagos;

II - isoladamente quando o tributo ou contribuição houver sido pago após o vencimento do prazo previsto, mas sem o acréscimo de multa de mora;

III - isoladamente, no caso de pessoa física sujeita ao pagamento mensal do imposto (carnê-leão) na forma do art. 8º da Lei n.º 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de fazê-lo, ainda que não tenha apurado imposto a pagar na declaração de ajuste.

(...).

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.”

Da análise dos dispositivos legais anteriormente transcritos é possível se concluir que para aquele contribuinte, submetido à ação fiscal, após o encerramento do ano-calendário, que deixou de recolher o “carnê-leão” que estava obrigado, existe a aplicabilidade da multa de lançamento de ofício exigida de forma isolada.

É cristalino o texto legal quando se refere às normas de constituição de crédito tributário, através de auto de infração sem a exigência de tributo. Do texto legal conclui-se que não existe a possibilidade de cobrança concomitante de multa de lançamento de ofício juntamente com o tributo (normal) e multa de lançamento de ofício isolada sem tributo, ou seja, se o lançamento do tributo é de ofício deve ser cobrada a multa de lançamento de ofício juntamente com o tributo (multa de ofício normal), não havendo neste caso espaço legal para se incluir a cobrança da multa de lançamento de ofício isolada.

Por outro lado, quando o lançamento de exigência tributária for aplicação de multa isolada, só há espaço legal para aquelas infrações que não foram levantadas de ofício, a exemplo da apresentação espontânea da declaração de ajuste anual com previsão de pagamento de imposto mensal (carnê-leão) sem o devido recolhimento, caso típico da aplicação de multa de lançamento de ofício isolada sem a cobrança de tributo, cabendo neste além da multa isolada a cobrança de juros de mora de forma isolada, entre o vencimento do imposto até a data prevista para a entrega da declaração de ajuste anual, já que após esta data o imposto não recolhido está condensado na declaração de ajuste anual.

É claro, da análise dos autos, a existência da aplicação das duas penalidades: multa de ofício normal e multa de ofício isolada. É certo que a aplicação concomitante das duas penalidades é ilegal, só pode sobreviver uma, no caso, a multa de ofício aplicada juntamente com o tributo, já que a aplicação concomitante da multa isolada e

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

da multa de ofício, previstas no artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996, por incidirem sobre a mesma base de cálculo não é legítima e é ilegal por expressa falta de previsão.

A imputabilidade da multa genérica (multa de ofício normal) exclui as referidas multas isoladas, sob pena de se impor dupla penalização sobre o mesmo fato jurídico, não admitido pelo ordenamento jurídico tributário.

Assim sendo, é de se excluir da tributação do ano-calendário de 1999 a multa de lançamento de ofício exigida de forma isolada em concomitância com a multa de lançamento de ofício exigida com o tributo.

Por fim, não procede à argumentação sobre os juros de mora decorrente da aplicação da taxa SELIC e do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

O contribuinte em diversos momentos de sua petição resiste à pretensão fiscal, arguindo inconstitucionalidade e/ou ilegalidade de lei, entretanto, não vejo como se poderia acolher algum argumento de inconstitucionalidade ou ilegalidade formal da taxa SELIC aplicada como juros de mora sobre o débito exigido no presente processo com base na Lei n.º 9.065, de 20/06/95, que instituiu no seu bojo a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia de Títulos Federais (SELIC).

Matéria já pacificada no âmbito administrativo, razão pela qual o Presidente do Primeiro Conselho de Contribuintes, objetivando a condensação da jurisprudência predominante neste Conselho, conforme o que prescreve o art. 30 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (RICC), aprovado pela Portaria MF nº 55, de 16 de março de 1998, providenciou a edição e aprovação de diversas súmulas, que foram publicadas no DOU, Seção I, dos dias 26, 27 e 28 de junho de 2006, vigorando para as decisões proferidas a partir de 28 de julho de 2006.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10825.000538/2001-63
Acórdão nº. : 104-21.911

Para o caso dos autos (inconstitucionalidade e Taxa Selic) aplicam-se as Súmulas: "O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula 1º CC nº 2)" e "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).".

Em razão de todo o exposto e por ser de justiça voto no sentido de REJEITAR a preliminar de ilegitimidade passiva e, no mérito, DAR provimento PARCIAL para excluir da exigência a multa de ofício isolada, aplicada de forma concomitante com a multa de ofício.

Sala das Sessões - DF, em 21 de setembro de 2006


NELSON MALLMANN