



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10932.000074/2010-69
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1201-004.136 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de outubro de 2020
Recorrente L. FORTUNATO EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007, 2008

EXIGÊNCIA DE IRRF. CONFRONTO DIRF X DARF. AUSÊNCIA DE PROVA QUANTO À OCORRÊNCIA DE ERRO NO PREENCHIMENTO DAS DIRF's.

Está correto o lançamento, mediante a lavratura de auto de infração, para constituição do crédito tributário de IRRF sobre trabalho assalariado, em razão da constatação de divergências entre os valores constantes das DIRF's e dos DARF's. A contribuinte não apresenta conjunto probatório hábil a demonstrar a ocorrência de erro no preenchimento das DIRF's verificadas no curso do procedimento fiscal.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS - RFFP. CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO.

A RFFP, nos termos do artigo 83, da Lei nº 9.430/1996, será encaminhada ao Ministério Público após ser proferida decisão final na esfera administrativa, não tendo ocorrido, desta forma, qualquer ilegalidade na condução do presente feito. Não cabe a autoridade julgadora analisar a RFFP.

MULTA DE OFÍCIO. ART. 44, INCISO I, DA LEI Nº 9.430/1996.

Os elementos constantes nos autos permitem identificar com clareza os dispositivos legais que embasaram a autuação e a multa aplicada, não restando dúvidas quanto ao seu enquadramento na conduta tipificada nos dispositivos legais atinentes. A infração em questão legitima a exigência de multa de ofício de 75%, conforme preconiza o artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INOCORRÊNCIA.

O adimplemento integral do débito tributário antes de qualquer procedimento fiscalizatório configura denúncia espontânea, nos termos do artigo 138 do CTN. Ante a alegação retórica quanto à potencial consubstanciação do instituto e diante da ausência de elementos de prova, mostra-se cabível a manutenção das penalidades impostas.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. ANÁLISE DE CONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE.

Não pode a autoridade lançadora e julgadora administrativa, invocando violação de preceitos constitucionais (leia-se o princípio do não-confisco), afastar a aplicação da lei tributária. Isso ocorrendo, significaria declarar, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da lei tributária que funcionou como base legal do lançamento (imposto e multa de ofício). Aplicável o teor da Súmula CARF nº 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Antonio Carvalho Barbosa - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gisele Barra Bossa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Neudson Cavalcante Albuquerque, Gisele Barra Bossa, Allan Marcel Warwar Teixeira, Alexandre Evaristo Pinto, Efigênio de Freitas Júnior, Jeferson Teodorovicz, André Severo Chaves (Suplente Convocado) e Ricardo Antonio Carvalho Barbosa (Presidente).

Relatório

1. Trata o presente processo de auto de infração relativo à falta de recolhimento do imposto de renda retido na fonte - IRRF sobre trabalho assalariado, durante os anos-calendário de 2005, 2006, 2007 e 2008, constituindo-se o crédito tributário total de R\$ 395.072,29, aí incluídos o principal, multa de ofício de 75% e juros de mora, estes calculados até fevereiro/2010 (e-fls. 55/63).

2. O Termo de Verificação e Constatação Fiscal (e-fls. 42/54) detalha a infração apurada. Verifica-se que, a dought auditoria fiscal cuidou de intimar o contribuinte para prestar esclarecimentos sobre as divergências nos recolhimentos do Imposto de Renda Retido na Fonte em função de rendimentos tributáveis pagos, na qualidade de responsável legal pela retenção, declaração e recolhimento do imposto, não tendo apresentado manifestações.

3. Com efeito, acabou por tecer as seguintes conclusões (e-fl. 42), *verbis*:

Da análise dos dados constantes nos sistemas eletrônicos internos da Secretaria da Receita Federal do Brasil, constatei infração à legislação tributária em decorrência do não recolhimento de forma integral do Imposto de Renda descontado de diversas pessoas físicas nos anos-calendário 2005, 2006, 2007 e 2008, referente a pagamentos de remunerações do trabalho com vínculo empregatício (código de receita 0561).

Os valores que não foram recolhidos ao Fisco através de Darf, ou declarados em DCTF, ou objeto de compensações (Per/Dcomp) estão sujeitos à constituição de ofício do crédito tributário, conforme constam na coluna “DIFERENÇA” dos demonstrativos adiante.

Os valores da coluna **“DIFERENÇA”** foram calculados mediante a diferença entre os valores informados na Dirf e o maior valor entre os valores declarados em DCTF ou da soma dos recolhimentos por Darf ou objeto de compensação por Per/Dcomp, conforme a seguir demonstrado: [...] (grifos nossos)

4. Cientificada da decisão em 18/03/2010, a contribuinte apresentou Impugnação de e-fl. 66, pelos motivos a seguir expostos:

I- DOS FATOS

As cobranças efetuadas, neste auto de infração não estão condizentes com as informações pelo motivo de retificações de declarações que ainda não foram processadas conforme documentos anexos.

II- DO DIREITO

Com o deferimento das retificações das declarações efetuadas e os devidos pagamentos, o auto de infração deve ser extinto, uma vez que, inexistem débitos do referido imposto conforme certidão negativa de débitos de tributos federais em anexo.

III - DO PEDIDO

Por todo o exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência do termo de lavratura do AUTO DE INFRAÇÃO, requer a impugnante que seja acolhida a presente impugnação extinguindo a presente cobrança.

5. Em sessão de 20 de maio de 2010, a 4ª Turma da DRJ/CPS, por unanimidade de votos, julgou improcedente a Impugnação, nos termos do voto relator, Acórdão nº 05-28.836 (e-fls. 155/166), cuja ementa recebeu o seguinte descritivo:

ASSUNTO: IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007, 2008

IRRF. CONFRONTO DIRF X DARF.

Está correto o lançamento, mediante a lavratura de auto de infração, para constituição do crédito tributário, relativo a imposto de renda informado em DIRF, que não tenha sido declarado em DCTF, nem em qualquer outro tipo de declaração, que configure confissão de dívida.

6. Cientificada da decisão (AR de 15/06/2010, e-fl. 170), a Recorrente interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 173/177) em 15/07/2010 (e-fl. 171), onde reforça, em síntese, que: (i) “*não há diferenças de recolhimentos a ser efetuados, uma vez que houve retificações das declarações das DIRF’s, conforme consta em anexo na peça de defesa inicial*” e, por conseguinte, o auto de infração deve ser extinto; (ii) “*a multa de ofício de 75% é descabida no presente caso, pois se alguma multa fosse aplicada não poderia exceder ao patamar de 20%, nos termos do artigo 61, §2º, da Lei nº 9.430/96*”; (iii) está amparado pelo artigo 138, do CTN; e (iv) “*jamais suprimiu ou reduziu os valores dos tributos que foram declarados espontaneamente caracterizando a boa-fé, e nunca deixou de recolher os valores aos cofres públicos, não incorrendo, portanto, em crime contra a ordem tributária, como aduz o Auditor Fiscal da Receita Federal*”.

É o relatório.

Voto

Conselheira Gisele Barra Bossa, Relatora.

7. O Recurso Voluntário interposto é tempestivo e cumpre os demais requisitos legais de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento e passo a apreciar.

Das Questões de Mérito

8. Conforme relatado, trata-se de auto de infração para exigência de IRRF sobre trabalho assalariado em razão da constatação de divergências entre os valores constantes das DIRF’s e dos DARF’s recolhidos durante os anos-calendário de 2005, 2006, 2007 e 2008.

9. Ocorre que, a ora Recorrente não traz conjunto probatório capaz de justificar tais divergências e, conforme consignado na r. decisão de piso, sequer contesta o lançamento, propriamente, *verbis*:

O lançamento efetivado pela fiscalização está, pois, correto, calcado em declarações prestadas pelo sujeito passivo, não infirmadas em nenhuma oportunidade.

Na defesa apresentada, a contribuinte informa que nada deve aos cofres federais, conforme comprovam as declarações retificadoras que diz ter entregue, juntando documentos ao processo.

Examinando-se as DIRF retificadoras (fls. 70/95), que se referem aos anos-calendário de 2006, transmitida em 26/10/2009, e 2007, enviada em 17/10/2008, constata-se que são as mesmas examinadas pela fiscalização, para lavrar o auto de infração.

Os relatórios de fls. 124/140, extraídos do sistema eletrônico da Receita Federal do Brasil, que controla os dados das DIRF entregues pelos contribuintes, revelam que, para os anos-calendário de 2005 e 2008, não foram apresentadas outras DIRF além daquelas examinadas pela fiscalização.

Deve-se esclarecer à contribuinte, a título de reforço da argumentação do presente voto, que a apresentação de declaração retificadora, após a lavratura do auto de infração, não surte efeitos fiscais, se não estiver respaldada na contabilidade, que deve estar amparada em documentos hábeis e idôneos, o que não foi provado, no presente caso.

No entanto, como já frisado anteriormente, as declarações retificadoras dos anos-calendário de 2006 e 2007, foram transmitidas antes do procedimento fiscal, tendo sido inclusive examinadas pela fiscalização, para a lavratura do auto de infração.

Não apresentada qualquer documentação comprovando ter havido erro no preenchimento das DIRF fiscalizadas, conclui-se não haver qualquer reparo a ser feito no lançamento efetivado.

10. Vejam que, conforme confirmado pelo r. voto condutor, as declarações retificadoras dos anos-calendário de 2006 e 2007 foram transmitidas antes do procedimento fiscal, tendo sido inclusive examinadas pela fiscalização, para a lavratura do auto de infração. Diante de tais considerações, deveria a ora Recorrente fazer prova da ocorrência de erro no preenchimento das DIRF's.

11. No entanto, repita-se, nada foi trazido em sede de Recurso Voluntário para fins de justificar o cancelamento da presente atuação.

Da Formalização de Representação Fiscais para Fins Penais (RFPP)

12. Com relação à Representação Fiscais para Fins Penais (RFPP) e a alegação da contribuinte de inoccorrência de crime contra ordem tributária, cumpre registrar que tal fato será apurado pelas autoridades competentes quando da conclusão do presente processo administrativo, nos termos do artigo 83, da Lei nº 9.430/1996, *verbis*:

Art. 83. A representação fiscal para fins penais relativa aos crimes contra a ordem tributária previstos nos arts. 1º e 2º da Lei no 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e aos crimes contra a Previdência Social, previstos nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), será encaminhada ao Ministério Público depois de proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente.

13. Logo, fica claro que a RFPP somente será encaminhada ao Ministério Público após ser proferida **decisão final na esfera administrativa**, não tendo ocorrido, desta forma, qualquer ilegalidade na condução do presente feito.

14. Nesse sentido, inclusive, é o teor da Súmula Vinculante nº 24 do STF, segundo a qual: *"Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º incisos I a IV da lei 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo."*

15. A lei não proíbe a formalização da Representação até porque é dever funcional do auditor fiscal que constata, no exercício de suas atividades funcionais, indícios de crime, **preparar relato de tal fato ao titular da ação penal pública incondicionada**.

16. Segundo o Decreto nº 982/1993, os Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional, ou seja, os Auditores da Receita Federal, são obrigados a proceder com a RFPP sempre que apurarem indícios de sonegação fiscal e crime contra a ordem tributária. O descumprimento desse dever legal pode gerar eventuais irregularidades funcionais. Contudo, como vimos, **não compete à autoridade fiscal, tampouco à esta autoridade julgadora, a análise da RFPP**.

17. Diante do exposto, restam devidamente esclarecidos estes pontos levantados pela ora Recorrente.

Da Legitimidade da Multa Aplicada

18. A Recorrente afirma que a multa aplicada é desprovida de fundamento de fato ou parâmetro legal.

19. Razão não lhe assiste, pois os elementos constantes nos autos permitem identificar com clareza os dispositivos legais que embasaram a autuação e a multa aplicada, não restando dúvidas quanto ao seu enquadramento na conduta tipificada nos dispositivos legais atinentes. Em especial, vale referenciar o enquadramento legal da multa de ofício constante do auto de infração à e-fl. 54:

Enquadramento Legal

Fatos Geradores entre 01/01/1997 e 21/01/2007.

75,00% Art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96.

Fatos Geradores entre 22/01/2007 e 14/06/2007.

75,00% Art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Medida Provisória nº 351/07.

Fatos Geradores a partir de 15/06/2007.

75,00% Art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 15.06.2007.

JUROS DE MORA

20. Do exposto, mostra-se descabida a alegação da contribuinte no sentido de que “se alguma multa fosse aplicada não poderia exceder ao patamar de 20%, nos termos do artigo 61, §2º, da Lei nº 9.430/96”, vez que a infração em questão implica exigência de multa de ofício de 75%, conforme preconiza o artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996¹.

¹ Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

21. Como se não bastasse, a ora Recorrente sustenta de forma retórica e sem qualquer lastro probatório, a ocorrência de denúncia espontânea, nos termos do artigo 138, do CTN. Vejamos o teor do referido dispositivo:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, **do pagamento do tributo devido** e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração. (grifos nossos)

22. Segundo o dispositivo acima transcrito, a denúncia espontânea deve ocorrer anteriormente a qualquer ato fiscalizatório ou antes da autoridade administrativa tomar conhecimento da infração. E, calcada nessas premissas, evidencio que a contribuinte não logrou êxito em demonstrar que houve a consubstanciação do instituto. Logo, deixo de acolher tal argumento.

23. Por fim, no que se refere à alegação genérica da Recorrente de que a multa imputada viola diretrizes constitucionais (leia-se suposta natureza confiscatória), tal argumento caracteriza a arguição da inconstitucionalidade dos dispositivos legais que dão suporte à penalidade aplicada e, a respeito, não cabe à Administração Pública afastar a legislação vigente.

24. Isso ocorrendo, significaria declarar, incidenter tantum, a inconstitucionalidade da lei tributária que funcionou como base legal do lançamento (imposto e multa de ofício). Ora, como é cediço, somente os órgãos judiciais têm esse poder.

25. Essa é a diretriz da Súmula CARF nº 2: "*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*".

26. Assim, considerando que o lançamento encontra-se respaldado na legislação vigente, a análise de sua inconstitucionalidade esbarra na impossibilidade deste órgão julgador administrativo apreciar questões desta índole.

Conclusão

27. Do exposto, VOTO no sentido de CONHECER do RECURSO interposto e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

(documento assinado digitalmente)

Gisele Barra Bossa