



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº	10980.000794/2005-91
Recurso nº	151.516 Voluntário
Matéria	IRF - Anos.: 2000 e 2001
Acórdão nº	102-48.468
Sessão de	26 de abril de 2007
Recorrente	CORITIBA FOOT BALL CLUB
Recorrida	1ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2000 e 2001

Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO
COMPLEMENTAR – VALIDADE.

Verificado, em exames realizados no curso do processo, incorreções, omissões ou inexatidões de que resultem agravamento da exigência fiscal, inovação ou alteração da fundamentação legal da exigência, é válido o auto de infração complementar quando é devolvido ao sujeito passivo prazo para impugnação da matéria modificada.

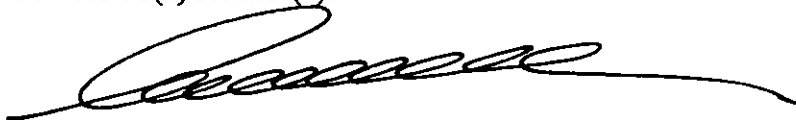
ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE –
SÚMULA Nº 02.

O Judiciário, no controle difuso de constitucionalidade, pode deixar de aplicar lei que considere em desacordo com a Constituição. Tal prerrogativa, todavia, não se estende aos órgãos administrativos, sendo que o Primeiro Conselho de Contribuintes aprovou a Súmula nº 02 estabelecendo que “não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).



ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO
Presidente em exercício



MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA
Relator

FORMALIZADO EM: 29 JAN 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NAURY FRAGOSO TANAKA, LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, SILVANA MANCINI KARAM e ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA. Ausente, justificadamente, a Conselheira LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO (Presidente).

Relatório

Nos termos do relatório de fls. 221/213, o qual estou adotando integralmente, este processo trata de lançamento de Imposto de Renda Retido na Fonte formulado inicialmente por meio do auto de infração de fls. 10-13 (primeira emissão) e fls. 106-111 (segunda emissão), no qual o IRRF lançado totalizava R\$ 298.794,00. Posteriormente o lançamento foi reformulado por meio do auto de infração de fls. 127-131, no qual o IRRF lançado foi reduzido para R\$ 259.838,96, gerando crédito tributário no valor total de R\$ 632.668,75, atualizado até 29/07/2005, conforme demonstrativo consolidado do crédito tributário de fls. 126.

A infração atribuída à contribuinte consiste na falta de recolhimento ou de confissão em DCTF de Imposto de Renda Retido na Fonte sobre trabalho assalariado.

Os enquadramentos legais foram consignados nos campos próprios dos autos de infração, às fls. 12-verso, 110 e 130.

Cientificada do lançamento original em 31/01/2005 (fls. 15), a contribuinte apresentou, em 08/04/2005, a impugnação de fls. 17-25, na qual teceu as alegações adiante sintetizadas:

- o cálculo de eventual diferença devida constante do lançamento deixa de considerar os pagamentos efetuados pela impugnante a título de IRRF. Conforme planilha apresentada, a impugnante recolheu o IRRF das competências de dezembro 2000 e março a setembro 2001, conforme planilha e DARF anexos;

- no mês de junho do ano 2001 a impugnante apurou o IRRF no importe de R\$ 30.197,98, e recolheu o valor de R\$ 31.215,55, recolhendo valor maior que o devido. Entretanto, no auto de infração sofreu lançamento de R\$ 28.155,00;

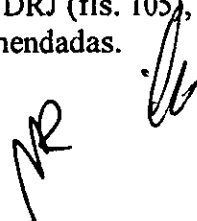
- com o pagamento do imposto devido nos meses de dezembro do ano 2000, e período de março a setembro de 2001, resta extinto o crédito tributário, por força do disposto no art. 156, inciso I, do Código Tributário Nacional. Pago o principal, descabe o lançamento dos acessórios;

- a impugnante também contesta a multa de ofício lançada, à qual atribui caráter abusivo e confiscatório. Requer seu afastamento.

Em despacho de 30/03/05 (fls. 90), a titular desta DRJ determinou o retorno do processo à origem para anexar as DIRF dos períodos de apuração referidos à fl. 90, bem como as respectivas DCTF.

Na diligência, foram juntados os documentos de fls. 91-103 e planilha de débito com saldo devedor de 259.839,00 (fls. 104).

Por força de novo despacho da titular desta DRJ (fls. 105), os autos voltaram em diligência à origem para adoção das providências ali recomendadas.



Na diligência, foi reemitido o auto de infração original, conforme se vê às fls. 106-111. Foram juntados os documentos de fls. 113-124, e foi emitido novo auto de infração consolidando o lançamento, conforme se vê às fls. 127-131.

Em 20/09/2005, a contribuinte apresentou impugnação ao lançamento consolidado (fls. 134-143), cuja tempestividade é atestada no documento de fls. 210. As alegações desfraldadas nessa nova peça, em síntese, são as seguintes:

- os fatos geradores objeto da nova autuação já foram objeto de lançamento no auto de infração nº 10980.000794/2005-91, atualmente aguardando julgamento, por isso é nulo. No que se refere aos valores do imposto, verifica-se que os mesmos, apesar de não serem idênticos, são muito próximos, diferenciando um lançamento do outro apenas nos centavos. Os valores diversos do auto aludido também devem ser desconsiderados, na medida em que o autor do procedimento não trouxe qualquer justificativa ou fundamentação para que os mesmos prevaleçam em relação ao montante lançado na autuação anterior;

- a impugnante reitera argumentos acerca do alegado caráter abusivo e confiscatório da multa.

O acórdão de fls. 211 e seguintes julgou procedente o lançamento com base nos seguintes fundamentos:

"Em atendimento à intimação inicial do Fisco (de fls. 02), a contribuinte enviou o "Demonstrativo de Imposto de Renda Retido na Fonte – Período Janeiro de 2000 a dezembro de 2001" (fls. 05-06).

Ocorre que os débitos reconhecidos nesse documento não podiam prevalecer, porquanto eram inferiores aos valores que a própria contribuinte já informara, ao Fisco Federal, que reteve dos beneficiários, na condição de fonte pagadora, conforme DIRF que instruem estes autos.

Deve ficar claro, portanto, que o presente lançamento corresponde, no ano 2000, à diferença entre os valores que a contribuinte reteve dos beneficiários, conforme DIRF, e os valores que ela reconheceu como devidos, por meio de DCTF. Com relação ao ano 2001, a cujo respeito a contribuinte não apresentou DCTF, o lançamento corresponde à diferença entre os valores que a contribuinte reteve dos beneficiários, conforme DIRF, e os valores por ela recolhidos. Tudo conforme demonstrativo mensal espelhado às fls. 124.

Com relação ao ano 2000, necessário se faz esclarecer que o lançamento recaiu somente sobre o mês de dezembro, no qual a contribuinte reteve a importância de R\$ 81.377,43, conforme se vê às fls. 115, e declarou em DCTF apenas a importância de R\$ 34.255,59 (fls. 117). Assim sendo, o valor que deveria ter sido lançado corresponde a R\$ 47.121,84 (ou seja R\$ 81.377,43 – R\$ 34.255,59). Entretanto, considerando que nos meses anteriores daquele ano-calendário a contribuinte declarara em DCTF débitos superiores aos constantes da DIRF, o lançamento contempla tão-somente a diferença entre o total anual retido declarado na DIRF (R\$ 415.253,46) e o valor do débito confessado em DCTF (R\$ 390.084,51). Por essa razão, o valor lançado alusivo a dezembro de 2000 é de apenas R\$ 25.168,95.

NR 

Também é necessário registrar que todos os pagamentos noticiados pela impugnante, cujos pagamentos se encontram às fls. 74-81, foram deduzidos dos débitos declarados nas DIRF. Por consequência, o lançamento corresponde apenas à diferença entre o valor retido e o valor que não foi declarado em DCTF ou não foi recolhido.

...

Eventual carácter abusivo ou confiscatório da penalidade somente poderá ser reconhecido pelo Poder Judiciário.

....

Em face da constatação de que o lançamento materializado no auto de infração de fls. 127-131 reporta-se exclusivamente a valores que a contribuinte, na condição de fonte pagadora, reteve dos beneficiários a quem pagou rendimentos e não os repassou ao Tesouro, já expurgados os valores por ela recolhidos ou confessados por meio de DCTF, convenço-me de que o mesmo é procedente e deve ser mantido. Da mesma forma a multa, porquanto regularmente prevista em leis vigentes. Tendo em vista que o novo lançamento implica redução do valor lançado originalmente, o lançamento deve ser considerado procedente em parte.

Intimado do acórdão em 16/02/06 (fl. 221), em 13/03/06 a contribuinte protocolizou o recurso de fls. 222 e seguintes, acompanhado do arrolamento de bens de fls. 253, alegando em síntese:

I – que na primeira autuação, no mês de fevereiro de 2001, foi apontado um crédito tributário no valor de R\$ 2.740,00, sendo que no segundo lançamento, auto de infração complementar, este valor foi alterado para R\$ 33.859,46, sendo que o auto de infração complementar sequer faz menção à autuação fiscal primitiva, motivo pelo qual, aos olhos do contribuinte, parece que o mesmo está sofrendo nova autuação sobre os mesmos fatos geradores, tanto é assim que quando do recebimento do auto de infração complementar o contribuinte apresentou nova defesa alegando sua nulidade face ao lançamento fiscal em duplicidade. Por tais fundamentos requer seja julgado improcedente o lançamento fiscal relativamente ao mês de fevereiro de 2001, a fim de restabelecer o valor lançado na autuação original, no importe de R\$ 2.740,00;

II – Caso seja restabelecido o lançamento original em sua integralidade, devem ser considerados os valores efetivamente declarados pela recorrente como devidos nas DIFs, bem como o montante recolhido aos cofres públicos;

III – que o pagamento da multa e dos juros de mora pressupõem a ausência do pagamento no vencimento, o que não ocorre no presente caso, pois o contribuinte efetuou o recolhimento do IRF nas competências de dezembro de 2000 e março a setembro de 2001.

IV – Quanto à multa, aplicada no percentual de 75%, pede seu afastamento com base em jurisprudência da 3ª. Turma do TRF da 5ª. Região, no acórdão 2002.84.00.09739-0/RN, DJU 05/07/2004, pág. 931, que entendeu que a multa aplicada no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) sobre o crédito apurado pela Fazenda Pública, é de ser considerada como abusiva e confiscatória.

Voto

Conselheiro MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto n. 70.235 de 06 de março de 1972, foi interposto por parte legítima, está devidamente fundamentado e há nos autos a comprovação do arrolamento de bens. Assim, conheço do recurso e passo ao exame do mérito.

O parágrafo 3º, do art. 18, do Decreto 70.235/72, *verbis*:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no artigo 28, in fine. (Redação dada ao caput pela Lei nº 8.748, de 09.12.1993)

....

§ 3º. Quando, em exames posteriores, diligências ou perícias, realizados no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões de que resultem agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da fundamentação legal da exigência, será lavrado auto de infração ou emitida notificação de lançamento complementar, devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 8.748, de 09.12.1993)

Luiz Henrique Barros Arruda, ao tratar sobre a matéria, esclarece que o significado do “termo **agravar**, na acepção do Decreto 70.235/72, não significa apenas tornar a exigência mais onerosa, mas **compreende também modificar os argumentos que a suportam ou seus fundamentos**, a exemplo do que requer a lavratura de auto de infração ou notificação de lançamento complementar.”¹

Na mesma linha, Marcos Vinicius Neder e Maria Teresa Martinez López lecionam:

“Só quem pode constituir o crédito tributário por meio do lançamento é quem possui a competência para, em exames posteriores, realizados no curso do processo, verificadas incorreções, omissões ou inexatidões, proceder ao agravamento da exigência.

Na prática, os Delegados de Julgamento vêm adotando o seguinte procedimento: quando verificada a existência de elementos que

acarretem o agravamento da exigência, faz-se constar da decisão os motivos de fato e de direito para tal (fundamentação legal), determinando-se ao DRF, na unidade de origem do processo, que efetue um lançamento complementar na forma de um AI ou NL.”²

No caso dos autos, efetuado o auto de infração de fls. 10 a 13, conforme despacho de fls. 90, foram determinadas novas diligências que, em relação ao mês de fevereiro de 2001 agravou o valor da exigência do crédito tributário de R\$ 2.740,00 para R\$ 33.860,00, sendo que em relação aos demais meses ocorreram reduções, tanto é assim que o valor do imposto exigido por meio do auto de infração de fls. 10/13 era de R\$ 298.794,00 e resultou reduzido no auto complementar para 259.839,96.

Verificadas as imprecisões, tanto a maior quanto a menor, por força do artigo 18, § 3º, do Decreto nº 70.235, de 1972, cabia a autoridade lançadora fazer as respectivas retificações, assegurando ao contribuinte, em caso de agravamento, a devolução do prazo para impugnação no concernente à matéria modificada.

Mesmo que no caso concreto a fiscalização devolveu ao contribuinte a possibilidade de impugnar todos os fatos geradores e não somente os fatos geradores correspondentes ao mês de fevereiro de 2001, tal circunstância não invalida o lançamento complementar, ao contrário, confirma-o na medida em que possibilitou que o contribuinte apresentasse novas provas sobre fatos em relação aos quais já tinha se manifestado.

Pelos fundamentos acima apontados, não prospera o apelo da recorrente quando pede que em relação ao mês de fevereiro de 2001 seja restabelecido o lançamento original e que, uma vez estabelecido aquele lançamento, sejam considerados os pagamentos realizados.

Da multa:

O descumprimento da legislação tributária gera sanções, previstas em lei, que se constituem, normalmente em penas pecuniárias, mas que, em certos casos, são apreensões e perdas de mercadorias, sujeição a sistema especial de fiscalização etc. No caso dos autos, o artigo 44, I, da Lei 9.430, de 1996, assim dispõe:

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

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

II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.



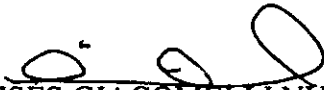
Em face ao que dispõe o artigo 5º, XLVI, letra "c", da Constituição Federal que determina que a lei regulará a individualização da pena, levando em consideração as circunstâncias do ilícito e a culpabilidade do infrator, questiona-se se tal norma está dirigida exclusivamente ao legislador penal ou se abrange também as penalidades de natureza administrativa e tributária. Caso dirigida ao legislador tributário caberia indagar se este está autorizado, pela Constituição, a fixar penalidade de forma linear, isto é, sem critérios para que o aplicador possa individualizar a pena considerando as circunstâncias de cada caso concreto. Ainda que as questões aqui postas possam gerar inquietude, certo ou errado, o legislador, representante da sociedade, para o caso de não pagamento de imposto fixou multa no percentual de 75%, não sendo lícito ao julgador substituir-se ao legislador para estabelecer outro critério de penalidade. Por tais fundamentos, em relação ao valor da multa aplicada no percentual de 75%, nego provimento ao recurso, pois tal penalidade está prevista no artigo 44, I, da Lei 9.430, de 1996.

O Judiciário, no controle direto ou difuso de inconstitucionalidade, pode deixar de aplicar lei que considere em desacordo com a Constituição. Tal prerrogativa, todavia, não se estende aos órgãos administrativos, sendo que o Primeiro Conselho de Contribuintes aprovou a Súmula 02, com a seguinte redação:

"O primeiro Conselho de contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária."

Isso Posto, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões-DF, em 26 de abril de 2007.


MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA

