

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11040.001139/2004-52
Recurso nº 165.713 Voluntário
Acórdão nº 2202-00.413 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de fevereiro de 2010
Matéria IRPF- Ex(s).: 2002 e 2003
Recorrente PAULO ANTONIO NASCIMENTO SCHINESTCK
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2001, 2002

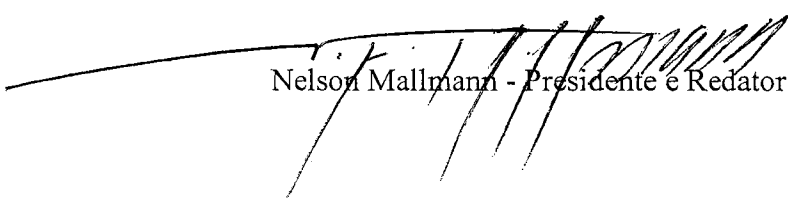
MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO E MULTA ISOLADA – CONCOMITÂNCIA.

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.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto vencedor. Vencida a Conselheira Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga (Relatora), que negava provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Nelson Mallmann.


Nelson Mallmann - Presidente e Redator Designado

EDITADO EM: 21 JUN 2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Antonio Lopo Martinez, Pedro Anan Júnior, Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Helenilson Cunha Pontes, Gustavo Lian Haddad e Nelson Mallmann (Presidente).



Relatório

Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 4 a 8 - volume I, integrado pelos demonstrativos de fls. 9 a 15 - volume I, pelo qual se exige a importância de R\$64.938,67, a título de Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF, acrescida de multa de ofício 75% e juros de mora, em virtude da apuração de omissão de rendimentos recebidos de pessoa física, bem como Multa Isolada no valor de R\$50.355,38, referente à falta de recolhimento do carnê-leão devido nos anos-calendário 2001 e 2002.

O procedimento fiscal encontra-se descrito no Relatório da Ação Fiscal de fls. 16 a 21 - volume I.

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Apreciando a impugnação de fls. 599 a 606 - volume III, a 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Porto Alegre (RS) manteve em parte o lançamento, proferindo o Acórdão nº 10-13.848 (fls. 617 a 623 - volume III), de 07/11/2007, assim ementado:

Assunto: Imposto Sobre a Renda de Pessoa Física

Exercício: 2002, 2003

CARNÊ-LEÃO. FALTA RECOLHIMENTO. MULTA ISOLADA.

A Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 44, II, “a”, com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, disciplinada pela Instrução Normativa SRF nº 46, de 13 de maio de 1997, estabeleceu a aplicação da multa isolada para a pessoa física, sujeito ao pagamento do imposto na forma de carnê-leão, que tenha deixado de fazê-lo, sem prejuízo da multa calculada sobre o imposto suplementar apurado pelo Fisco.

*FALTA DE RECOLHIMENTO DO CARNÊ-LEÃO.
RETROATIVIDADE DA LEI FISCAL.*

Redução do percentual da multa de 75% para 50%. Dispondo a nova lei de penalidade menos severa que a vigente ao tempo da prática da infração, aplica-se ao fato pretérito.

A decisão *a quo*, tendo em vista a retroatividade benigna, reduziu o percentual da multa isolada de 75% para 50% (fl. 623 – volume III). O relator esclarece, ainda, que o crédito tributário não impugnado foi transferido para o processo nº 11040.001269/2004-95 (fls. 607 a 615 – volume III).

DO RECURSO

nel


Cientificado do Acórdão de primeira instância, em 18/02/2008 (vide AR de fl. 632 - volume IV), o contribuinte apresentou, em 13/03/2008, tempestivamente, o recurso de fls. 633 a 642 - volume IV, no qual alega, em síntese, que:

1. O valor incontroverso, referente ao imposto de R\$64.938,67, com seus devidos acréscimos legais, foi objeto de parcelamento por meio do processo administrativo nº 11040.001269/2004-95, insurgindo-se tão somente contra a multa isolada por falta de recolhimento do carnê-leão.
2. A multa isolada não pode ser aplicada concomitantemente com a multa de ofício, pois incidem sobre a mesma base de cálculo, conforme jurisprudência firmada pelo Conselho de Contribuintes que transcreve.
3. Aduz que a multa isolada colide com o art. 97, inciso V, e com o art. 113, ambos do CTN, entendendo que a cobrança de multa isolada cabe somente no caso de inadimplência do contribuinte em relação à obrigação acessória, pois a multa por infração à obrigação principal de pagar tributo seria sempre acessória.
4. Defende, ainda, que a cobrança cumulativa das multas viola diversos princípios constitucionais, dentre eles, o da capacidade contributiva, o da proporcionalidade e o da vedação ao confisco, invocando a seu favor o art. 112, inciso II, do CTN.

DA DISTRIBUIÇÃO

Processo que compôs o Lote nº 06, sorteado e distribuído para esta Conselheira na sessão pública da Segunda Turma da Segunda Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais de 29/10/2009, veio numerado até à fl. 643 - volume IV (última).



Voto Vencido

Conselheira Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

Como no relatório deste Acórdão se viu, a questão controversa restringe-se à multa isolada exigida pela falta do pagamento do carnê-leão devido, aplicada cumulativamente com a multa de ofício sobre o imposto apurado de ofício na declaração de ajuste anual.

A multa isolada exigida pelo não recolhimento do carnê-leão referente à omissão de rendimentos recebidos de pessoa física, prevista à época do lançamento, no art. 44, §1º, inciso III, da Lei nº 9.430, de 1996, teve seu **percentual reduzido para 50%** pela decisão de primeira instância, tendo em vista as alterações promovidas pela Medida Provisória nº 303, de 29 de junho de 2006 (e posteriormente a Medida Provisória nº 351, de 22 de janeiro de 2007, convertida na Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007), por força do princípio tributário da retroatividade benigna, consignado no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional – CTN.

Com a devida vênia dos pensam diferente, não há que se falar em duplicidade na aplicação da penalidade, pois o artigo em questão estabelece claramente quando serão exigidas as multas de ofício. A multa cobrada junto com o lançamento do imposto suplementar apurado no ajuste está prevista no inciso I deste do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, enquanto que a multa isolada cobrada sobre o imposto mensal não recolhido no momento devido, no inciso II, alínea “a” do mesmo artigo, que determina que a multa será exigida, *“ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física”*.

Não há no texto legal qualquer óbice à aplicação concomitante das duas multas. Trata-se de penalidades com objetivo de punir duas condutas distintas: a primeira decorre do pagamento em atraso do tributo devido pela adição dos rendimentos não declarados, somente se exigindo quando houver diferença de imposto a pagar; a segunda, por sua vez, visa punir o contribuinte que não efetuou o pagamento do carnê-leão no tempo devido referente aos rendimentos declarados, ou não, sujeitos à antecipação do imposto mensal, exigindo-se isoladamente, mesmo que não se apure imposto no ajuste anual. Assim, não cabe a aplicação do 112 do CTN, invocado pelo recorrente, pois não se verifica nenhum dos casos de dúvida nele previstos.

Da mesma forma, analisando-se o art. 113 CTN, que definiu a obrigação tributária como principal e acessória, nada há que impeça a existência de multa cobrada isoladamente pelo pagamento de tributo não efetuado ou efetuado a destempo. Tanto é assim que, além da exigência de multa isolada pelo falta de pagamento do carnê-leão, existe, por exemplo, a cobrança de multa de mora exigida isoladamente quando o tributo for recolhido após o vencimento (art. 43 c/c art. 61, ambos da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996).



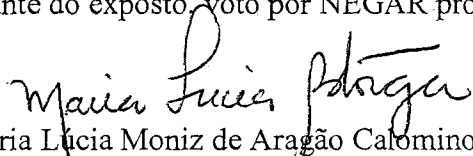
Quanto aos precedentes administrativos reproduzidos pelo recorrente, cumpre lembrar que esses não têm caráter vinculante, valendo apenas entre as partes, mesmo que existam decisões reiteradas sobre o assunto. Somente quando a questão em discussão estiver sumulada, nos termos do art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 (publicada no DOU de 23/06/2009), é que o Conselheiro está obrigado a adotar o entendimento sumular.

No que se refere à alegada violação à Constituição Federal, não cabe aos agentes públicos questionarem a constitucionalidade da lei vigente mediante juízos subjetivos, dado o Princípio da Legalidade que vincula a atividade administrativa. Tampouco pode este Colegiado afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade, por força do disposto no art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, reafirmado pela Súmula nº 2 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, em vigor desde 22/12/2009:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Nestes termos, mantém-se a Multa Isolada.

Diante do exposto, voto por NEGAR provimento ao recurso.


Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga

Voto Vencedor

Conselheiro Nelson Mallmann, Redator Designado

Com a devida vênia da nobre relatora da matéria, Conselheira Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, permito-me divergir de seu voto.

Entende a nobre relatora, que é legítima a exigência da multa isolada calculada sobre o valor do imposto mensal devido a título de carnê-leão e não recolhido nos termos da legislação de regência, independentemente da multa de ofício incidente sobre o imposto suplementar apurado no ajuste anual.

Posição que não posso acompanhar, pois, entendo exatamente ao contrário, conforme explico abaixo:

Inicialmente, se faz necessário destacar que o lançamento da multa isolada engloba valores recebidos de pessoas físicas, mensalmente, apurados cujos valores foram lançados de ofício, através da constituição de crédito tributário via Auto de Infração.

É de se observar, que a pessoa física ou jurídica que apura resultados positivos (rendimentos ou receitas tributáveis), sofre a incidência da alíquota normal. Se omitiu rendimentos, receitas ou apresentou declaração de rendimentos inexata, sujeita-se à multa de lançamento de ofício. Parece tranqüilo o raciocínio de que o imposto cobrado em virtude desse lançamento continua sendo tributo e que a multa constitui sanção pelas irregularidades levantadas pelo fisco.

Ora, o tributo cobrado através de procedimento de ofício do fisco segue tendo por origem fato gerador concretizado pela atividade do contribuinte, ainda que este, por ação ou omissão, tenha contribuído para a ocultação, total ou parcial, do fato tributado. Não é o comportamento incorreto do contribuinte, eventualmente descoberto pelo fisco, que determina o fato gerador. O fato gerador preexistiu. O fisco apenas sancionou, com multa legal, esse comportamento.

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 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 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 acima, 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.

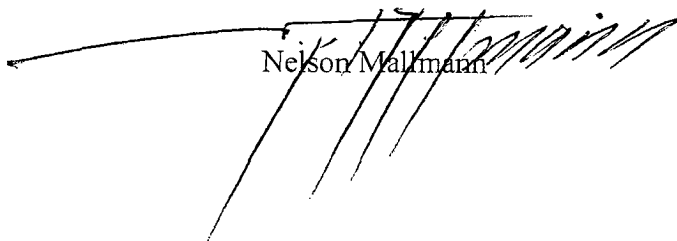
É cristalino o texto legal quando se refere às normas de constituição de crédito tributário, através de auto de infração sem a exigência de tributo.

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.

Diante do conteúdo dos autos e pela associação de entendimento sobre todas as considerações expostas no exame da matéria e por ser de justiça, voto no sentido de DAR provimento ao recurso.


Nelson Mallmann



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
2ª CAMARA/2ª SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº: 11040.001139/2004-52 ✓

Recurso nº: **165.713** ✓

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Segunda Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº **2202-00.413** ✓

Brasília/DF,

21 JUN 2010

EVELINE COÊLHO DE MELO HOMAR
Chefe da Secretaria
Segunda Câmara da Segunda Seção

Ciente, com a observação abaixo:

- () Apenas com Ciência
- () Com Recurso Especial
- () Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador(a) da Fazenda Nacional