



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

| | |
|--------------------|---|
| Processo n° | 11065.002123/2003-06 |
| Recurso n° | 138.790 Voluntário |
| Matéria | IRRF - Ano 2000 |
| Acórdão n° | 102-47.658 |
| Sessão de | 21 de junho de 2006 |
| Recorrente | SOCIEDADE HOSPITALAR DE CARIDADE DE TAQUARA |
| Recorrida | 5ª. TURMA/DRJ PORTO ALEGRE/RS |

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Ano-calendário: 2000

Ementa: LANÇAMENTO - NULIDADE - Não é nulo o auto de infração, lavrado com observância do art. 142 do CTN e 10 do Decreto 70.235 de 1972, permitindo ao contribuinte exercer plenamente sua defesa.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO - APLICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA À TAXA SELIC - ARTIGO 44, INCISO I, E 61 DA LEI 9.430/1996. Comprovada a falta de recolhimento ou declaração do débito, correta a lavratura de auto de infração para exigência do tributo, aplicando-se a multa de ofício, justificadamente agravada para 112,5%, por falta de atendimento a intimação; incidindo, ainda, juros de mora à taxa Selic.

Preliminares rejeitadas.

Recurso negado.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

hm

LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 13 ABR 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NAURY FRAGOSO TANAKA, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, SILVANA MANCINI KARAM, ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA, MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.

Relatório

SOCIEDADE HOSPITALAR DE CARIDADE DE TAQUARA recorre a este Conselho contra a decisão de primeira instância proferida pela 5ª. TURMA DA DRJ PORTO ALEGRE/RS, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Em razão de sua pertinência, peço vênia para adotar e transcrever o relatório da decisão recorrida (*verbis*):

“A empresa antes qualificada sofreu, em 23/04/2003, a lavratura de auto de infração (AI), exigindo-se-lhe Imposto de Renda Retido na Fonte (fls. 02), no valor de R\$ 28.879,01 (vinte e oito mil, oitocentos e setenta e nove reais e um centavo). A descrição dos fatos encontra-se às fls. 03.

A fiscalização confrontou, no ano-calendário de 2000, os valores constantes da Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte – DIRF, com os valores informados em parcelamento do REFIS e com os recolhimentos efetuados. Do levantamento, surgiram discrepâncias, constante da planilha de fls. 14 (código de recolhimento 0588). Desse modo, constatou-se a falta de recolhimento de imposto de renda retido sobre trabalho sem vínculo de emprego, nos períodos de janeiro a novembro de 2000.

A multa de ofício foi agravada, nos termos do artigo 44, inciso I, § 2º, da Lei nº 9.430/1996, por falta de atendimento à intimação para prestar esclarecimentos à fiscalização.

Mediante o documento de fls. 18/34, tempestivamente, em 26/05/2003, a interessada impugna a exigência, alegando o que segue.

A maior parte do valor lançado foi recolhido aos cofres da União, porém, com o código de receita equivocado, código 1708, que identifica rendimentos do trabalho assalariado, falha esta já sanada mediante procedimento de Redarf, processo nº 13056.000360/2003-69.

De outra parte, argumenta que os valores remanescentes foram incluídos no Refis, tendo em vista modalidade de parcelamento especial em seis vezes, para os valores com vencimentos entre 1º de março de 2000 e 15 de setembro de 2000, segundo autorização expressa constante do artigo 2º da Lei 10.189/2001. Alternativamente havia a possibilidade do pagamento daqueles valores através da dobra do percentual da parcela do REFIS sobre o faturamento, caso da interessada, em que foi adotado o percentual de 0,6% nos seis primeiros meses.

Contesta a multa de ofício aplicada, de 112,5%, pois os valores lançados foram declarados pela autuada, não se justificando sequer o lançamento, quanto mais a multa. A DIRF dispensa maiores formalidades para sua exigência, sendo autêntico autolancamento que possibilita a imediata inscrição do débito em dívida ativa, apenas com a incidência de multa moratória. O agravamento se justifica muito menos, tendo em vista que o tributo foi declarado e a fiscalização dispunha de todos os meios e dados disponíveis para quantificar o montante que entende como impago.

Contesta, por último, a imposição da taxa Selic, pois essa é imprestável para fins tributários porque: a) é índice flutuante cuja fixação está a cargo do Poder Executivo; b) fere o disposto no artigo 161, “caput”, do CTN, por falta de dispositivo legal que a autorizasse, segundo decisão do STJ em sede de recurso especial, que confirmou sua ilegalidade e inconstitucionalidade formal e material.

Houve a juntada posterior de documentos, mediante requerimento de fls. 122, trazendo a confirmação da delegacia de origem da procedência do pedido de retificação dos DARFs mencionados na impugnação."

A DRJ proferiu em 30/09/2003 o Acórdão nº 2951 (fls. 159-163), assim ementado:

"RETIFICAÇÃO DE DARF. ERRO DE FATO NO SEU PREENCHIMENTO. Os pagamentos cujos DARFs foram objeto de retificação mediante processo regular deferido, tendo em vista erro de fato no seu preenchimento, devem ser deduzidos do lançamento do crédito tributário devido nos respectivos períodos de apuração a eles concernentes.

MULTA AGRAVADA. FALTA DE ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO. Aplica-se a multa de ofício no percentual de 112,5% no caso de falta de atendimento à intimação da fiscalização para prestar esclarecimentos.

JUROS MORATÓRIOS. A incidência de juros calculados com base na taxa SELIC está prevista em lei, que os órgãos administrativos não podem se furtar a aplicar.

INCONSTITUCIONALIDADES. Quando o contribuinte entende-se prejudicado por lei vigente que increpa de inconstitucional, só lhe resta a via do Poder Judiciário para reclamar seu pretense direito, pois falece competência à autoridade administrativa para apreciação de inconstitucionalidade de lei, cabendo-lhe apenas acatar e fazer cumprir seus ditames.

Lançamento Procedente em Parte"

Aludida decisão foi cientificada em 18/11/2003 (fl. 167), sendo que no recurso voluntário, interposto em 17/12/2003 (fl.168-179), o recorrente repisa as alegações da impugnação, principalmente quanto à anulação do lançamento, por ocasião da extinção do crédito tributário pelo pagamento, e a suspensão do seu saldo pela inclusão na moratória REFIS. Alternativamente *"requer seja dado parcial provimento ao presente recurso, para anular o lançamento no tocante aos valores exigidos à título de multa de ofício, que deve ser substituída pela simples multa moratória, bem como anular o excesso de juras calculados à taxa SELIC, que deverão ser fixados na patamar máximo de 1% (um por cento) ao mês, com fundamento no artigo 161."*

A unidade da Receita Federal responsável pelo preparo do processo, efetuou o encaminhamento dos autos a este Conselho em 15/01/2004(fl. 206), tendo sido verificado atendimento à Instrução Normativa SRF nº 264/2002 (arrolamento de bens).

É o Relatório.



Voto

Conselheiro LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA, Relator.

O recurso é tempestivo e assente em lei, devendo ser conhecido.

Conforme relatado, a exigência em litígio refere-se a valores de imposto de renda efetivamente retidos na fonte pela contribuinte, inclusive informados em DIRF, mas que deixaram de ser recolhidos.

Preliminar de nulidade do auto de infração

A recorrente alega, indiretamente, que o auto de infração seria nulo, haja vista que a maior parte da obrigação tributária já estaria extinta pelo pagamento.

O auto de infração querreado não apresenta qualquer vício material ou formal em sua constituição, haja vista que foi lavrado por autoridade fiscal competente com observância das disposições dos artigos 142 do CTN e 10 do Decreto 70.235 de 1972 (PAF).

Aliás, as hipóteses de nulidade *ab initio* do lançamento estão elencadas no art. 59 do PAF, quais sejam: lavratura por servidor incompetente ou com preterição ao direito de defesa. Nenhuma delas ocorreu, pelo contrário o contribuinte compreendeu plenamente as infrações que lhe foram imputadas, tanto assim que apresentou defesa administrativa abordando vários aspectos dessa acusação.

Cumprе esclarecer que as alegações do contribuinte, se pertinentes e acatadas, ensejam o cancelamento da respectiva parcela da exigência.

Afasto, pois, a preliminar de nulidade.

Do mérito – pagamentos realizados e adesão ao Refis

Quanto ao mérito, a recorrente repisa as alegações da peça impugnatória, adequadamente enfrentadas na decisão recorrida, que inclusive excluiu da exigência os valores comprovados. Vejamos os fundamentos do voto condutor do acórdão de primeira instância, da lavra do ilustre julgador Fernando Mombelli (*verbis*):

"(...) De início, vejamos a questão da imputação dos pagamentos referidos na impugnação. A interessada trouxe notícia da existência de processo de retificação de alguns DARFs cujo código de recolhimento foi 1708 – serviços prestados por pessoa jurídica, quando deveria ser 0588 – serviços autônomos ou sem vínculo empregatício.

De fato, há comprovação nos autos dessa circunstância. O processo de retificação dos DARFs foi acatado pela delegacia de origem. órgão

LM

competente para seu exame, documentos, fls. 147/156. Por outro lado, os documentos acostados ao processo comprovam que os pagamentos tinham essa natureza, consoante documentos, inclusive recibos e pagamentos, que instruíram o referido processo, fls. 90/121.

Assim restam comprovados os seguintes pagamentos: fevereiro, R\$ 15,00; abril, R\$ 441,69 e R\$ 1.480,00; maio, R\$ 18,00 e R\$ 18,75; junho, R\$ 48,00, R\$ 255,60 e R\$ 1.480,00; julho, R\$ 609,75 e agosto, R\$ 603,83. Isso totaliza R\$ 4.970,62 a ser excluído do presente lançamento, juntamente com a multa de ofício e juros respectivos.

Outro aspecto diz respeito à adesão do REFIS. Nesse ponto são improcedentes as alegações da interessada. Em primeiro lugar, o REFIS com ou sem prorrogação do prazo para adesão, permitiu o parcelamento de débitos existentes até fevereiro de 2000. Isso já foi levado em conta pela fiscalização, consoante documento de fls. 11 que instruiu o lançamento. A duplicação do percentual nos primeiros seis meses buscou fazer uma isonomia entre as empresas que já haviam aderido anteriormente e aquelas que estavam aderindo na prorrogação, não alterando o montante dos débitos que foram informados para cada um dos períodos. Apenas antecipou-se a amortização de algumas parcelas, nos exatos termos do artigo 3º da Lei nº 10.189, de 14 de fevereiro de 2001.

Já os períodos de março a setembro deveriam ser objeto de pedido em processo especial de parcelamento, em seis parcelas, coisa que a própria interessada confessa que não fez. Desta forma, todos os valores constantes de parcelamento do REFIS já foram incluídos no cálculo do lançamento, nos termos da planilha de fls. 14, de modo que nada há a excluir por ocasião do presente julgamento.

No caso dos valores informados em DIRF, não se trata de declaração com os requisitos de confissão de dívida, fato esse que impede sua inscrição automática em dívida ativa, como requer a interessada. Portanto, há necessidade do lançamento e esse é sempre acompanhado de multa de ofício. Mesmo o benefício constante do artigo 47 da Lei 9.430/96 e Instrução Normativa SRF nº 77/98, artigo 2º, § 2º, inciso I, não lhe socorre, pois a interessada nem mesmo admite haver qualquer pagamento a ser efetuado no presente processo, como de fato não os fez, além daqueles constantes dos REDARFs, fato esse que afasta a aplicação daquele benefício."

Peço vênia para aqui adotar tais fundamentos como razão de decidir, confirmando a exigência dos valores remanescentes no auto de infração.

Da Multa de Ofício no percentual de 112,5% e Juros de Mora à taxa Selic.

O recorrente pleiteia seja afastada a exigência da multa de ofício e dos Juros de Mora à taxa Selic.

A apuração de infrações em auditoria fiscal é condição suficiente para ensejar a exigência dos tributos mediante lavratura do auto de infração e, por conseguinte, aplicar a

multa de ofício nos termos do artigo 44 da Lei nº 9.430/1996. Essa multa é devida quando houver lançamento de ofício, como é o caso.

A penalidade foi agravada em 50%, elevando-se ao percentual de 112,5% (ocorrência justificada no auto de infração). De fato, o não atendimento à intimação para prestar esclarecimentos, foi comprovado nos autos mediante o AR de fls.13. Conforme asseverado na decisão recorrida que *"A intimação era necessária para que a interessada comprovasse eventuais pagamentos, compensações ou outras causas originadoras da inconsistência entre os valores informados e os pagamentos encontrados no sistema de controle da Receita Federal. Ao deixar de atendê-la, a contribuinte dificultou o trabalho do fisco, deixando de fornecer elementos que, sabidamente, encontravam-se em seu poder.*

Por sua vez, A aplicação da taxa Selic no cálculo dos juros de mora também está prevista em normas legais em pleno vigor, regularmente citada no auto de infração (artigo 61, § 3º da Lei 9.430 de 1996), portanto, deve ser mantida. Nesse sentido dispõe a Súmula nº 4 do Primeiro Conselho de Contribuintes: *"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."*

Conclusão: por todo o exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 21 de junho de 2006.



LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA