



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 11516.002735/2002-54
Recurso nº. : 140.482
Matéria : IRF - Ano(s): 1997 a 1999
Recorrente : FIGUEIRENSE FUTEBOL CLUBE
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ - FLORIANÓPOLIS/SC
Sessão de : 27 DE ABRIL DE 2006
Acórdão nº. : 106-15.494

IRF - RECLAMAÇÃO TRABALHISTA - FALTA DE RETENÇÃO - Deixando o sujeito passivo de recolher o tributo devido, é passível de exigência de ofício o valor do tributo decorrente de infração constatada pelo fisco, ainda que o fato gerador tenha ocorrido no período abrangido pelo REFIS, se o sujeito passivo não o confessou quando da opção.

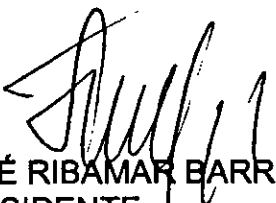
MULTA ISOLADA - PREVISÃO LEGAL - Somente com a edição da MP nº 16, de 27/12/2001, publicada no DOU de 28/12/2001, convertida na Lei nº. 10.426, de 24/04/2002, é que passou a existir previsão legal para a cobrança de multa isolada da fonte pagadora pela falta de retenção de imposto de renda sob a sua responsabilidade, quando a constatação da falta ocorre após o encerramento do período de apuração no qual o beneficiário deve oferecer os rendimentos à tributação.

JUROS ISOLADOS - Ocorrendo a hipótese de não retenção, quando devida, surge para a Fazenda Nacional o direito de exigir os juros compensatórios, nos exatos termos do art. 43 da Lei nº. 9.430, de 1996.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FIGUEIRENSE FUTEBOL CLUBE.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para exclusão da multa isolada, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE


ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA
RELATORA



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11516.002735/2002-54
Acórdão nº : 106-15.494

FORMALIZADO EM: 29 JAN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, GONÇALO BONET ALLAGE, LUIZ ANTONIO DE PAULA, ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES. Ausente, justificadamente, o Conselheiro JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITI.

J

//



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11516.002735/2002-54
Acórdão nº : 106-15.494

Recurso nº : 140.482
Recorrente : FIGUEIRENSE FUTEBOL CLUBE

RELATÓRIO

O lançamento tributário de que trata o presente processo resultou de operação fiscal levada a efeito junto ao sujeito passivo acima identificado, que teve como consequência a exigência tributária no montante de R\$ 81.104,61, a título de imposto sobre a renda retido na fonte (IRF), acrescidos de multa de ofício no percentual de 75% e juros de mora, sobre pagamentos referentes a rendimentos decorrentes do trabalho assalariado, durante o ano-calendário 1997, exercício 1998, gratificação natalina no ano-calendário 1998, exercício 1999, como também, o IRF sobre pagamentos efetuados ao Sr. Evandro Guimarães Silva, CPF – 551.519.302-72, em decorrência da Ação Trabalhista nº 2366/97.

2. Também foi cobrada multa de ofício isolada no valor de R\$ 7.657,50 e juros de mora exigidos isoladamente no valor de R\$ 2.404,61, sobre pagamentos referentes a rendimentos decorrentes do trabalho assalariado, cujo beneficiário foi o Sr. Joel dos Passos Costa, referente ao Acordo Extrajudicial nº 463/98, não tendo sido retido o imposto, e o beneficiário dos rendimentos deixou de apresentar a declaração de ajuste anual no prazo regulamentar.

3. Cientificado da exigência tributária, em 13/12/2002, o sujeito passivo apresenta sua inconformação por meio da impugnação de fls. 220 a 233, onde elenca em sua defesa, em apertada síntese, os seguintes argumentos:

I – os valores exacionados são decorrentes de ações trabalhistas, onde não se pode falar em retenção de imposto, vez que não haviam sido pagos os rendimentos do trabalho que lhes deram origem, pois foram pleiteados em ação judicial e não foram pagos como salário;

II – os débitos que estão sendo cobrados por meio do presente processo se referem aos exercícios 1997, 1998 e 1999, dos quais foram apresentadas as



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11516.002735/2002-54
Acórdão nº : 106-15.494

respectivas declarações de imposto sobre a renda retido na fonte (DIRF), aderiu ao Programa de Recuperação fiscal – REFIS, e, por força da legislação própria, todos os seus débitos com vencimento até 29/02/2000 estão necessária e obrigatoriamente abrangidos pelo REFIS, não sendo o contribuinte que deveria indicar quais os débitos a serem consolidados;

III – a principal e mais importante consequência da adesão ao REFIS é a suspensão da exigibilidade dos débitos ora questionados;

IV – com relação à falta de recolhimento do IRF do beneficiário Evandro Guimarães Silva, referente à Ação Trabalhista nº 236-97, o reclamante informou nos autos do processo a sua adesão ao REFIS, pedindo que fosse sobrestado o seu prosseguimento, sendo que o juízo mandou que fossem intimados a Secretaria da Receita Federal e o INSS, que se manifestou, requerendo a suspensão do processo, sendo que a Secretaria da Receita Federal não apresentou manifestação;

V – é indevida a cobrança dos juros de mora e da multa de ofício a partir de 25/02/2000, data da sua opção pelo REFIS.

4. De fls. 337 a 338, proposta de realização de diligência para o pronunciamento da autoridade lançadora sobre a inclusão ou não do débito referente à Ação Trabalhista nº 236-97, correspondente ao fato gerador de maio de 1999, no valor de R\$ 29.146,61, no programa REFIS, juntando provas aos autos. Após o resultado da diligência, fosse dado conhecimento ao autuado, reabrindo-lhe o prazo legal de impugnação.

5. A Informação Fiscal de fls. 342 a 343 conclui pela não inclusão do débito questionado no programa REFIS.

6. Intimado do resultado da diligência, o sujeito passivo não se pronunciou.

7. Os membros da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis (SC) acordaram por indeferir a impugnação apresentada, resumindo o seu entendimento nos termos da ementa a seguir transcrita:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11516.002735/2002-54
Acórdão nº : 106-15.494

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte – IRRF

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999

Ementa: IRRF. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. REFIS. COMPROVAÇÃO – É passível de exigência de ofício valor de tributo decorrente de infração constatada pelo fisco, ainda que o fato gerador tenha ocorrido no período abrangido pelo Refis, quando contribuinte não comprovar que o débito tenha sido incluído no programa.

IRRF. RETIFICAÇÃO. DIRF. NÃO COMPROVAÇÃO – A simples apresentação de declaração retificadora após o início de procedimento fiscal, sem qualquer prova de equívoco, não é capaz de infirmar o lançamento realizado com base em declaração originalmente entregue.

Assunto: Obrigações Acessórias

Ano-calendário: 1998, 1999

Ementa: MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. REFIS. NÃO COMPROVAÇÃO – É passível de exigência a multa de ofício e juros de mora isolados decorrente de infração constatada pelo fisco, ainda que o fato gerador tenha ocorrido no período abrangido pelo Refis, quando o contribuinte não comprovar que o débito tenha sido incluído no programa.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999

Ementa: DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS – As decisões administrativas proferidas pelos órgãos colegiados não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

Lançamento Procedente.

8. Intimado em 09/03/2004, o sujeito passivo, irredimido, interpôs, tempestivamente, recurso voluntário e anexa aos autos relação de bens e direitos para arrolamento (fl. 72), exigido pelo artigo 33, § 2º, do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, com as alterações da Lei nº 10.522, de 19/07/2002, condição essencial para a admissibilidade do recurso apresentado.

9. Na petição recursal, o sujeito passivo repisa as considerações trazidas na impugnação, aduzindo a extinção do crédito tributário referente à DIRF de 1997, bem como à gratificação natalina de 1998, dizendo ter anexado o documento de arrecadação de receitas federais (DARF) correspondente, entretanto, tal documento não consta dos autos.

É o Relatório.

5



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11516.002735/2002-54
Acórdão nº : 106-15.494

VOTO

Conselheira ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, Relatora

O recurso preenche os requisitos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

A lide ora em análise trata da exigência tributária de imposto sobre a renda retido na fonte (IRF), incidente sobre pagamentos referentes a rendimentos decorrentes do trabalho assalariado, durante o ano-calendário 1997, exercício 1998, gratificação natalina no ano-calendário 1998, exercício 1999, como também, sobre pagamentos efetuados ao Sr. Evandro Guimarães Silva, CPF – 551.519.302-72, em decorrência da Ação Trabalhista nº 2366/97, no período de fevereiro a dezembro de 1997, dezembro de 1998 e maio de 1999.

Há ainda a cobrança de multa de ofício isolada e juros de mora exigidos isoladamente, sobre pagamentos referentes a rendimentos decorrentes do trabalho assalariado, cujo beneficiário foi o Sr. Joel dos Passos Costa, referente ao Acordo Extrajudicial nº 463/98, no período de janeiro de 1998 a julho de 1999.

Para se contrapor às imposições tributárias, afirma o recorrente que os valores em questão teriam sido objeto de inclusão no Programa de Recuperação Fiscal (REFIS), pois, em se tratando de débitos com vencimento até 29/02/2000, estariam necessária e obrigatoriamente abrangidos por aquele programa de parcelamento.

O REFIS foi instituído pela Lei nº 9.964, de 10/04/2000, com o objetivo de promover a regularização de créditos da União, decorrentes de débitos de pessoas jurídicas, relativos a tributos e contribuições, administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, ajuizados ou a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11516.002735/2002-54
Acórdão nº : 106-15.494

ajuizar, com exigibilidade suspensa ou não, inclusive os decorrentes de falta de recolhimento de valores retidos.

Entretanto, para os débitos referentes a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, somente eram incluídos no programa de ofício, pelo órgão fiscal, sem a necessidade indicação do sujeito passivo, aqueles já constituídos, ou seja, os débitos que tenham sido objeto de declaração ou decorrentes de processo administrativo fiscal.

Para os créditos tributários ainda não formalizados quando da opção pelo REFIS, como aqueles ora em discussão, necessário seria que o sujeito passivo os apresentasse, ou confessasse, ao órgão fiscal para que houvesse a sua inclusão no programa.

Com efeito, não há que se falar em inclusão obrigatória e automática no REFIS, cuja adesão do sujeito passivo se deu em 25/02/2000, de crédito que apenas foi formalizado, por meio de auto de infração, em 13/12/2002.

Por outro lado, sem razão o recorrente quando afirma que o crédito tributário em questão houvera sido objeto de declaração, e, portanto, obrigatoriamente, deveria ter sido incluído no REFIS. Pois, conforme enfatizado pelo agente fiscal, na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal do auto de infração (fl. 22), os valores exacionados não foram informados na declaração de imposto de renda retido na fonte (DIRF), referente aos anos-calendário e exercícios em questão. E, a apresentação de declarações retificadoras, com a inclusão dos valores em questão, somente ocorreu após o início da ação fiscal, quando o sujeito passivo havia perdido a espontaneidade para modificar as informações prestadas ao fisco acerca do tributo objeto da auditoria, portanto, sem o condão de modificar a legitimidade do auto de infração.

Dessarte, não devem ser aceitas as considerações do recorrente, no sentido de que os valores em discussão teriam sido objeto de parcelamento no REFIS.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11516.002735/2002-54
Acórdão nº : 106-15.494

Outrossim, afirma o recorrente que os valores objeto do auto de infração, referentes a rendimentos decorrentes do trabalho assalariado, durante o ano-calendário 1997, exercício 1998, gratificação natalina no ano-calendário 1998, exercício 1999, estariam extintos pelo pagamento, conforme documento de arrecadação de receitas federais (DARF), que estaria em anexo.

Compulsando-se os autos, verifica-se que não foi trazido aos autos qualquer documento apto a comprovar o alegado pagamento, razão pela qual, deixamos de considerar essa argumentação do recorrente.

Por outro lado, se houver ocorrido o pagamento, deve o recorrente apresentá-lo para ser considerado no cálculo do valor a ser pago.

O recorrente não se insurge especificamente quanto à exigência tributária de multa de ofício isolada e de juros de mora isolados, em vista a falta de retenção de IRF, pela fonte pagadora, do imposto incidente sobre o lucro distribuído aos sócios da empresa em valor superior ao limite do lucro presumido apurado.

Entretanto, por ter se inconformado com o crédito tributário como um todo, entendo que posso trazer à baila considerações acerca de tais componentes do auto de infração.

A base legal utilizada para a aplicação da multa isolada foram os artigos 843, 950 e 957, parágrafo único, II, do Decreto nº 3.000, de 26/03/1999, Regulamento do Imposto de Renda – RIR/1999, que determinam:

Art. 843. Poderá ser formalizada exigência de crédito tributário correspondente exclusivamente a multa ou a juros de mora, isolada ou conjuntamente (Lei nº 9.430, de 1996, art. 43).

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. 856, 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 (Lei nº 9.430, de 1996, art. 43, parágrafo único).

Art. 950. Os débitos não pagos nos prazos previstos na legislação específica serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11516.002735/2002-54
Acórdão nº : 106-15.494

três centésimos por cento por dia de atraso (Lei nº 9.430, de 1996, art. 61).

§ 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 imposto até o dia em que ocorrer o seu pagamento (Lei nº 9.430, 1996, art. 61, § 1º).

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento (Lei nº 9.430, de 1996, art. 61, § 2º).

§ 3º A multa de mora prevista neste artigo não será aplicada quando o valor do imposto já tenha servido de base para a aplicação da multa decorrente de lançamento de ofício.

Art. 957. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de imposto (Lei nº 9.430, de 1996, art. 44):

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

Parágrafo único. As multas de que trata este artigo serão exigidas (Lei nº 9.430, de 1996, art. 44, § 1º):

I - juntamente com o imposto, quando não houver sido anteriormente pago;

II - isoladamente, quando o imposto 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 na forma do art. 106, que deixar de fazê-lo, ainda que não tenha apurado imposto a pagar na declaração de ajuste;

IV - isoladamente, no caso de pessoa jurídica sujeita ao pagamento do imposto, na forma do art. 222, que deixar de fazê-lo, ainda que tenha apurado prejuízo fiscal, no ano-calendário correspondente. (destaques da transcrição)

Como se depreende dos mandamentos reportados, o dispositivo legal que suporta a multa isolada não prevê a sua aplicação quando se tratar da falta de retenção do imposto que teria que ser retido pela fonte pagadora.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11516.002735/2002-54
Acórdão nº : 106-15.494

Não há embasamento legal possível para que a autoridade lançadora pudesse exigir tal penalidade anteriormente à edição da Medida Provisória nº 16, de 27/12/2001, convertida na Lei nº 10.426, de 24/04/2002, em seu artigo 9º, pois que, a partir de então, fixou-se a para a sua aplicabilidade, nos seguintes termos:

Art. 9º Sujeita-se às multas de que tratam os incisos I e II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, a fonte pagadora obrigada a reter tributo ou contribuição, no caso de falta de retenção ou recolhimento, ou recolhimento após o prazo fixado, sem o acréscimo de multa moratória, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Parágrafo único. As multas de que trata este artigo serão calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição que deixar de ser retida ou recolhida, ou que for recolhida após o prazo fixado.

O princípio da legalidade estrita em matéria tributária, insculpido na Constituição Federal, que exige a observância de que apenas lei possa exigir ou aumentar tributo, faz-se presente, mais especialmente, em matéria de penalidade, o que se afina com o preceito do direito penal – *nullum crimen, nulla poena, sine lege* – e está plasmado no artigo 97, V, do Código Tributário Nacional, *litteris*:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I - a instituição de tributos, ou a sua extinção;

II - a majoração de tributos, ou sua redução, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;

III - a definição do fato gerador da obrigação tributária principal, ressalvado o disposto no inciso I do § 3º do artigo 52, e do seu sujeito passivo;

IV - a fixação de alíquota do tributo e da sua base de cálculo, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;

V - a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos, ou para outras infrações nela definidas;

VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

§ 1º Equipara-se à majoração do tributo a modificação da sua base de cálculo, que importe em torná-lo mais oneroso.

§ 2º Não constitui majoração de tributo, para os fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo. (destaques da transcrição)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11516.002735/2002-54
Acórdão nº : 106-15.494

No caso dos autos, a autoridade lançadora ao efetuar o lançamento procedeu o exercício teórico de complementação da lei, o que é inconcebível, pois que, à época dos fatos, a ausência de retenção de tributo pela fonte pagadora não estava tipificada, de forma expressa, como conduta ensejadora de aplicação de penalidade isolada.

Por outra banda, os juros de mora aplicados isoladamente têm base legal no artigo 43 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, nos seguintes termos:

Art. 43. Poderá ser formalizada exigência de crédito tributário correspondente exclusivamente a multa ou a 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 do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Portanto, não há reparos a serem feitos à sua imposição, isto porque, ao não ter sido efetuada a retenção, que, como visto seria cabível, depois de ultrapassada a data da entrega da declaração de ajuste anual, não poderia o fisco exigir o tributo da fonte pagadora, mas dos sócios beneficiários, conforme entendimento predominante neste Primeiro Conselho de Contribuintes, o que, entretanto, não modifica o fato de que a obrigação não foi cumprida (retenção e recolhimento).

Nesse contexto fica claro que a Fazenda Pública deixou de receber o tributo no período compreendido entre a retenção que deveria ter sido feita até a data da entrega da declaração dos beneficiários e, portanto, credora dos juros de mora compensatórios, tudo na forma prevista na lei.

Forte no exposto, dou provimento parcial ao recurso, para exonerar o sujeito passivo da imposição da multa isolada.

Sala das Sessões - DF, em 27 de abril de 2006.


ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA

