



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

Processo nº 13851.001446/2004-14
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2101-00.990 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de fevereiro de 2011
Matéria IRPF
Recorrente ONEIDE CARVALHO PINTO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003

NULIDADE DO LANÇAMENTO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. O lançamento contém todos os requisitos legais para sua plena validade e eficácia, conforme dispõe o artigo 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, de modo a proporcionar ao atuado seu regular exercício do direito de defesa.

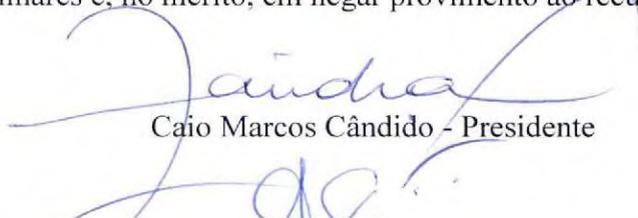
AÇÃO JUDICIAL. São tributáveis os valores percebidos acumuladamente, em cumprimento de decisão judicial ou acordo homologado judicialmente.

ACRÉSCIMOS LEGAIS. MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. Por se tratar de atividade vinculada à lei, deve a fiscalização aplicar a penalidade e os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários nela previstos.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares e, no mérito, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


Caio Marcos Cândido - Presidente


José Raimundo Tosta Santos - Relator

Editado em: 10.11.2011

Participaram do julgamento os Conselheiros Ana Neyle Olímpio Holanda, Alexandre Naoki Nishioka, Odmir Fernandes, Caio Marcos Cândido, José Raimundo Tosta Santos e Gonçalo Bonet Allage.

Relatório

O recurso voluntário em exame pretende a reforma do Acórdão nº 17-29.752 - 4ª Turma da DRJ/SPOII (fl. 93), que, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte o lançamento.

A infração indicada no lançamento e os argumentos de defesa suscitados na impugnação foram sintetizados pelo Órgão julgador a quo nos seguintes termos:

Contra a contribuinte acima identificada foi lavrado o auto de infração de fí. 30 a 31, relativo ao imposto sobre a renda das pessoas físicas do ano-calendário 2002, por meio do qual foi apurado crédito tributário no montante de R\$ 31.650,08, dos quais, R\$ 15.753,37 são exigidos a título de imposto suplementar, R\$ 11.815,02 correspondem a multa de ofício passível de redução e R\$ 4.081,69 correspondem a juros de mora calculados até 11/2004.

Consta da descrição dos fatos e enquadramento legal de fl. 31 que foram constatadas as seguintes infrações:

- omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, decorrentes de trabalho com vínculo empregatício, correspondente às diferenças de numerários apurados na liquidação da sentença nos autos da ação ordinária n.º 1626/83, 1ª Vara e Ofício da Fazenda Pública, sendo o total bruto recebido de R\$ 103.263,74, do qual, descontados os honorários advocatícios no valor de R\$ 18.117,30, remanesce os rendimentos tributáveis no valor de R\$ 85.146,44;

- glosa do imposto de renda retido na fonte no valor de R\$ 12.247,71, em virtude de o recolhimento ter sido efetuado por intermédio da GARE, que é o documento oficial de recolhimento de tributo do governo do Estado de São Paulo, quando deveria ter sido efetuado, obrigatoriamente, em DARF, documento de arrecadação da Receita Federal, por se tratar de imposto de renda retido na fonte. Da forma como foi realizado o recolhimento, não podemos reconhecer como sendo nem imposto retido na fonte e nem imposto complementar (mensalão).

O enquadramento legal encontra-se a mesma fl. 31.

Cientificada do lançamento em 30/11/2004 (cópia do AR a fl. 59), a contribuinte apresentou, em 22/12/2004, a impugnação de fí. 01/27, por intermédio de procurador (confira instrumento de procuração a fl. 28), instruída pelos documentos de fí. 35/55, alegando, em síntese, que:

- o recolhimento levado a efeito por meio de GARE é regular, válido, eficaz e encontra previsão constitucional no inciso I, do art. 157 da CF/88;

- no ano de 1983, um grupo de policiais militares (oficiais reformados) ingressou com ação judicial de indenização contra o Estado de São Paulo a fim de perceberem diferenças salariais (processo 1.626/83 — i a Vara da Fazenda Pública), sendo que a ação foi julgada procedente. O cônjuge da defendente veio a falecer, razão pela qual passou a mesma, na qualidade de pensionista, a ter o direito ao recebimento do montante apurado na liquidação da sentença;

- no ano de 2002, os valores foram pagos à defendente, sendo que no momento do pagamento o Estado de São Paulo exigiu que fosse feita a retenção e nessa oportunidade foi informado pela Fazenda Estadual que nos termos da Portaria Conjunta CAT/CECI-1, de 18/03/2003, a guia correta para tal recolhimento era a GARE (Guia de Arrecadação Estadual), por meio do Código 031-0 — IR RETIDO NA FONTE;

- o inciso I, do art. 157 da Constituição Federal determina que pertencem aos Estados e ao Distrito Federal o produto da arrecadação do imposto da União sobre a renda e

provento de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem;

- a receita decorrente da retenção do IR na fonte pertence constitucionalmente ao Estado quando de pagamento feito por esse. Assim, nada mais natural e eficaz do que tal valor ser dirigido diretamente aos seus cofres. Portanto, o recolhimento por meio de guia GARE se revela correto, indicado, eficiência e legal;

- destarte, o auto de infração impugnado é totalmente inidôneo, irritado e levado a efeito de forma totalmente equivocada, razão pela qual deve ser tornado nulo por parte dessa Douta Autoridade Julgadora;

- argumenta que deve ser aplicada a teoria da substância sobre a forma — a comprovação da regularidade em busca da real essência do mandamento constitucional;

- alega ainda a inoportunidade de riqueza passível de tributação pelo imposto de renda. Sobre verba indenizatória não incide o I.R.. O valor percebido pela defendente se refere à ação indenizatória. Na indenização o equilíbrio patrimonial se restabelece daí porque não se pode falar em riqueza nova (renda ou provento). Na indenização, o beneficiário não auferiu qualquer ganho que permita adição patrimonial, mas apenas e tão somente recompõe uma situação que devia ter existido se o evento danoso não tivesse ocorrido no mundo fenomênico;

- da ausência dos elementos caracterizadores da ocorrência do fato jurídico tributário (fato gerador) — da maneira como constou o lançamento do débito, não ficou demonstrada a ocorrência do fato jurídico tributário, além de ter impossibilitado ao contribuinte total compreensão dos motivos que levaram ao lançamento do débito, cerceando o seu direito de defesa; transcreve doutrina;

- da prevalência da verdade material — cita José Artur Lima Gonçalves e Geraldo Ataliba, para concluir que não se pode aceitar que o Sr. Fiscal tenha simplesmente aduzido que a guia de recolhimento foi utilizada de forma indevida, sem perquirir e se aprofundar na questão analisada e não observou que tais valores se referiam a verba indenizatória que não sofre a incidência do Imposto de Renda;

- da segurança jurídica — tipicidade e moralidade administrativa — resta evidenciado que o lançamento tributário, fundado em auto de infração inegavelmente nulo, afronta, preceito e garantias fundamentais da segurança jurídica, da legalidade e da legalidade estrita, tipicidade tributária e moralidade administrativa;

- o dever de prova encargo exclusivo do Fisco — compete exclusivamente ao Fisco o ônus de desconstituir a veracidade do procedimento adotado pelo contribuinte, conforme preconiza o art. 11 da Lei Federal 8.383/91. Aludido encargo se prende ao fato de que não se é possível aplicar mera presunção para promover o lançamento do tributo;

- da multa fiscal — vedação ao confisco — quebra da proporcionalidade e razoabilidade e capacidade contributiva - salta aos olhos o montante exagerado exigido a título de multa. Ainda que a sentido jurídico da multa seja justamente punir o infrator, tem-se a razoabilidade e a proporcionalidade devem permear sua fixação, sob pena de incorrer em afronta a tais princípios e aos da vedação ao confisco, capacidade contributiva e propriedade.

Transcreve doutrinas e julgados do STF;

- relativo à multa, em caso de não decretação da nulidade de todo o AIIM, deve ser fixada em patamar relativo a 20%;

- inaplicabilidade da taxa SELIC — inconstitucionalidade e quebra da segurança jurídica, da legalidade estrita e tipicidade tributária — a utilização da Taxa SELIC para fins tributários (juros moratórios) afronta o princípio da reserva legal, na medida que não existe qualquer previsão legislativa que autorize o poder público a empregar a Taxa Selic com efeitos moratórios para atualização de indêbitos fiscais. Transcreve doutrina, decisão do Superior Tribunal de Justiça, sentença da 13ª Vara Federal de São Paulo, - pede a supressão da taxa SELIC

como parâmetro para atualização monetária, ante os fundamentos demonstrados, bem como sua nítida natureza de representar um bis in idem, porquanto, por estar disposto com base moratória (juros e atualização), promove dupla incidência em relação à multa fixada no AIIM;

- protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidas, sem qualquer exclusão;

- e por fim, requer que toda a notificação ou intimação seja encaminhada ao endereço dos procuradores da Defendente.

Ao apreciar o litígio, o Órgão julgador de primeiro grau restabeleceu o imposto de renda retido na fonte, no valor de R\$ 12.247,71, resumindo o seu entendimento na seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF.

Ano-calendário: 2002

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Não restando comprovada a ocorrência de preterição do direito de defesa, nem de qualquer outra hipótese expressamente prevista na legislação, não há que se falar em nulidade do lançamento.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Se o autuado revela conhecer as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as de forma meticulosa, com impugnação que abrange questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. AÇÃO TRABALHISTA. INDENIZAÇÕES RECEBIDAS. ISENÇÃO.

As verbas recebidas em decorrência de ação trabalhista são classificadas como rendimentos do trabalho assalariado, não se sujeitando ao imposto de renda apenas os rendimentos relacionados no art. 6º da Lei nº 7.713, de 1988; quaisquer outros rendimentos, não importando a denominação a eles dada, devem compor o rendimento bruto para efeito de tributação.

GLOSA. IMPOSTO RETIDO NA FONTE.

Comprovado pela contribuinte o recolhimento do imposto de renda na fonte cabe restabelecer sua dedução, nos mesmos termos em que pleiteada na declaração de ajuste.

MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER CONFISCATÓRIO. *A multa constitui penalidade aplicada como sanção de ato ilícito, não se revestindo das características de tributo, não sendo caracterizado confisco, conforme previsto no inciso IV do artigo 150 da Constituição Federal.*

ARGÜIÇÃO DE DESRESPEITO, PELA LEI QUE INSTITUIU A MULTA DE OFÍCIO, DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA RAZOABILIDADE, DA PROPORCIONALIDADE E DA CAPACIDADE

CONTRIBUTIVA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE ADMINISTRATIVA. A análise de argumentos de desrespeito a princípios constitucionais não pode ser levada a efeito em sede administrativa. Refoge à competência da autoridade administrativa a apreciação e decisão de questões que versem sobre a constitucionalidade de atos legais, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo.

MULTA DE OFÍCIO. APLICABILIDADE. A multa de ofício, revista na legislação de regência é de aplicação obrigatória nos casos de exigência de imposto decorrente de lançamento de ofício, não podendo a autoridade administrativa furtar-se à sua aplicação.

JUROS DE MORA. TAXA REFERENCIAL SELIC. A exigência juros de mora com base na Taxa Selic decorre de disposições expressas em lei; não podendo as autoridades administrativas de lançamento e de julgamento afastar sua aplicação.

DECISÕES JUDICIAIS. EXTENSÃO. As decisões judiciais, à exceção daquelas proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade de normas legais, não têm caráter de norma geral, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação em relação a qualquer outra ocorrência senão àquela objeto da decisão.

DOCTRINA. A doutrina transcrita não pode ser oposta ao texto explícito do direito positivo, mormente em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade.

PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. A prova documental deve ser apresentada quando da interposição da impugnação, ensejando indeferimento, o pedido de produção de prova formulado sem observância dos requisitos legais exigidos.

INTIMAÇÃO ENDEREÇADA AO PROCURADOR. Dada a existência de determinação legal expressa em sentido contrário, indefere-se o pedido de endereçamento das intimações ao escritório do procurador.

Lançamento Procedente.

Em seu apelo ao CARF, às fls. 114/132, a recorrente reitera as mesmas questões suscitadas perante o Órgão julgador *a quo*, na parte que lhe foi desfavorável.

É o relatório.

Voto

Conselheiro JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Relator

O recurso atende os requisitos de admissibilidade.



Do exame das peças processuais, firmo convencimento de que o lançamento e a decisão de primeiro grau não merecem qualquer reparo.

As preliminares de nulidade do lançamento e de cerceamento do direito de defesa foram rejeitadas com fundamentos que estão em total consonância com a jurisprudência deste Colegiado.

Com efeito, não há que se falar em nulidade do lançamento em exame, às fls. 30/34, pois este contém todos os requisitos legais para sua plena validade e eficácia, conforme dispõe o artigo 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, de modo a proporcionar ao autuado seu regular exercício do direito de defesa, e também não ocorreram os pressupostos elencados no artigo 59 do mesmo diploma legal, a conspurcar de nulidade o Auto de Infração. Por outro lado, a recorrente não apresentou nenhum elemento de prova que pudesse infirmar a natureza tributável do valor auferido em ação judicial. Não adianta apelar para o prevalência do princípio da verdade material, pois ela também depende do esforço da parte interessada. A regra geral impõe a tributação de valores recebidos em ação judicial, consoante determina os artigos do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 1999, a seguir transcritos:

Art.54. São tributáveis os valores percebidos, em dinheiro, a título de alimentos ou pensões, em cumprimento de decisão judicial ou acordo homologado judicialmente, inclusive a prestação de alimentos provisionais (Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, §1º).

Art.55. São também tributáveis (Lei nº 4.506, de 1964, art. 26, Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, §4º, e Lei nº 9.430, de 1996, arts. 24, §2º, inciso IV, e 70, §3º, inciso I):

(...)

VI- as importâncias recebidas a título de juros e indenizações por lucros cessantes;

*Art. 56. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento, sobre o total dos rendimentos, **inclusive juros e atualização monetária** (Lei nº 7.713, de 1988, art. 12). (grifei)*

Parágrafo único. Para os efeitos deste artigo, poderá ser deduzido o valor das despesas com ação judicial necessárias ao recebimento dos rendimentos, inclusive com advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização (Lei nº 7.713, de 1988, art. 12).

A responsabilidade por infrações à legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato – é o que dispõe o artigo 136 do CTN. A redução indevida do recolhimento, nos termos do inciso I do artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996, é causa para a aplicação da multa de ofício em seu percentual mínimo de 75% (setenta e cinco por cento), e não há previsão na legislação tributária para o lançamento da multa de ofício no percentual de 20%.:


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.

§ 1º As multas de que trata este artigo serão exigidas:

I - juntamente com o tributo ou a contribuição, quando não houverem sido anteriormente pagos;

Enfim, por se tratar de atividade vinculada à lei, deve a fiscalização aplicar a penalidade e os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários nela previstos.

Com efeito, o legislador ao elaborar as leis tributárias deve fazer com que estas dêem vigor aos princípios constitucionais da vedação confisco, capacidade contributiva, razoabilidade e proporcionalidade. Portanto, falece competência ao Órgão administrativo para declarar a inconstitucionalidade de lei tributária. Neste sentido é a **Súmula CARF nº 2: O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.**

No que tange à cobrança dos juros de mora com base na taxa SELIC, após inúmeros debates a respeito de sua legalidade e constitucionalidade, e consoante pacífica jurisprudência que se firmou a respeito, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais editou as seguintes Súmulas:

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

***Súmula CARF nº 4:** 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.*

Em face ao exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento ao recurso.


JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS