



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo n°	13884.005080/2003-94
Recurso n°	151.304 Voluntário
Matéria	IRF - Ano: 1999
Resolução n°	102-02.337
Sessão de	01 de março de 2007
Recorrente	UNIMED DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS COOPERATIVA DE TRABALHOS MÉDICOS
Recorrida	4a TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
Presidente


ANTONIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA
Relator

FORMALIZADO EM: 30 MAI 2007

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

Relatório

UNIMED DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS COOPERATIVA DE TRABALHOS MÉDICOS recorre a este Conselho contra a decisão de primeira instância proferida pela 4ª TURMA/DRJ CAMPINAS/SP, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Trata-se de exigência de IRPF no valor original de R\$ 58.060,14 (inclusos os consectários legais até a data da lavratura do auto de infração).

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

“(...) 2. Inconformada com a exigência fiscal, a contribuinte, por intermédio de seus representantes legais, ofereceu impugnação de fls. 282/303, remetida por meio de correspondência postada no Correio em 26/01/2004, conforme documento de fl. 327, apresentando em sua defesa as seguintes razões de fato e de direito.

2.1. Pleiteia a nulidade do auto de infração, alegando que teria havido cerceamento de seu direito de defesa, pois a fiscalização teria se baseado em informações que constam no relatório fiscal, mas não acompanharam a documentação entregue para ciência da autuada. Assim, teriam sido feridos os princípios da ampla defesa e contraditório, insertos na Constituição Federal, art. 5º, inciso LV. Menciona jurisprudência, fls. 285/287.

2.2. Faz ampla dissertação sobre a natureza e as atividades das cooperativas, para concluir sobre a ilegitimidade passiva da cooperativa para responder pelo crédito tributário exigido. Entende que todo o custo de sua atividade é atribuído aos associados, os quais, a teor do art. 80, da Lei n.º 5.764, de 1971, assumem tal responsabilidade proporcionalmente à atividade de cada um nos contratos celebrados. Da mesma forma, as receitas não pertencem à cooperativa, mas apenas transitam por sua contabilidade. (...)

2.4. Refere-se aos artigos 628, do RIR/99, 45, da Lei n.º 8.541, de 1992 e 128, do CTN, para concluir que o substituto tributário previsto na legislação é a pessoa que paga os rendimentos a seus associados e não a cooperativa. Menciona jurisprudência, fls. 292/293.

2.5. Afirma que o valor principal cobrado no auto de infração, nos termos da fiscalização, foi obtido pela diferença entre as DIRF apresentadas e os DARF pagos, subtraídas as devidas compensações.

2.6. No entanto, a fiscalização glosou um valor referente à diferença a recolher de R\$ 10.281,05 e no auto de infração consta o montante de R\$ 23.085,19. Isto porque não levou em consideração os valores que sobraram, ou seja, que podem ser objeto de compensações, a saber: R\$ 3.979,47 em março; R\$ 56,40 em maio; R\$ 927,97 em julho; R\$ 5.607,86 em agosto; R\$ 598,86 em outubro e R\$ 1.633,58 em dezembro.

2.7. Entende que tais valores deveriam ter sido levados em conta quando da apuração, mas não foi o que aconteceu, pois a fiscalização somou os valores que entendeu como diferença a recolher – valores positivos conforme planilha que elabora –, chegando à importância de R\$ 23.085,19, ignorando as sobras, que no ano de 1999 montam a R\$ 12.804,36.

2.8. Por outro lado, ocorreu outro equívoco, pois, especificamente no mês de dezembro de 1998 – período de 16/12/98 a 30/12/98- dispunha de um montante a compensar de R\$ 16.594,48. Tal importância não teria sido aproveitada pela fiscalização, sob o argumento de falta de previsão legal para a compensação realizada pela empresa (...)

2.9. Transcreve o artigo 652, do RIR/99, o qual lhe garantiria o direito de compensar o imposto devido, retido na fonte, quando da distribuição das sobras aos seus associados. Da mesma forma, o artigo 66, da Lei n.º 8.383, de 1991, lhe garante a compensação entre tributos idênticos. Menciona jurisprudência, fls. 295/297. (...)

2.10. Por fim, insurge-se contra a multa de ofício exigida, por entendê-la confiscatória, bem como em relação aos juros de mora exigidos com base na taxa SELIC, que contrariam a Constituição Federal e o Código Tributário Nacional. Colaciona jurisprudência a fundamentar seus argumentos.

A DRJ proferiu em 13 de fevereiro de 2006 o Acórdão nº12.195 , do qual extraem-se as seguintes ementas (verbis):

“LANÇAMENTO. NULIDADE. Não ocorre cerceamento do direito de defesa quando estão presentes no auto de infração, cientificado à contribuinte, todos os elementos do fato jurídico tributário que fundamenta o lançamento de ofício. Na eventualidade da contribuinte considerar insuficientes os documentos da autuação que lhe são entregues, a legislação aplicável garante-lhe o acesso irrestrito aos autos do processo, na repartição fiscal, possibilitando-lhe, inclusive obter cópias dos documentos que sejam de seu interesse.

RESPONSABILIDADE. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. COOPERATIVA DE TRABALHO. RENDIMENTO DO TRABALHO NÃO-ASSALARIADO, PAGO A PESSOA FÍSICA. Sujeitam-se à tributação na fonte, os rendimentos do trabalho não-assalariado pagos por cooperativa de trabalho, cabendo à Cooperativa a retenção e o recolhimento do imposto.

IRRF. COOPERATIVAS. COMPENSAÇÃO. O imposto de renda retido na fonte decorrente das importâncias pagas ou creditadas por pessoas jurídicas a cooperativas de trabalho, relativas a serviços pessoais que lhes forem prestados por associados destas, ou colocados à sua disposição, poderá ser por elas compensado, isoladamente, com o imposto de renda retido por ocasião do pagamento dos rendimentos a seus cooperados. Por outro lado, os valores que a cooperativa não tiver compensado nessas condições poderá ser objeto de pedido de restituição, observadas as condições exigidas pela legislação tributária.

Os valores excedentes, dentro de um determinado mês, podem ser compensados nas retenções relativas aos meses subsequentes, até dezembro, desde que dentro do mesmo ano-calendário.

Entretanto, o imposto de renda retido pelas tomadoras de serviço com código 1708 não pode ser objeto de compensação isoladamente, pois, no caso, somente é compensável com o IRRF a ser retido pela cooperativa o saldo credor do Imposto de Renda Pessoa Jurídica-IRPJ, apurado ao final do período de apuração, do qual o IRRF pago é um dos componentes, desde que as respectivas receitas sejam oferecidas à tributação (ato não-cooperado). Tal compensação com eventuais saldos credores do IRPJ somente é possível com o imposto a ser retido em períodos subsequentes.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. A apreciação de inconstitucionalidade da legislação tributária não é de competência da autoridade administrativa, mas sim exclusiva do Judiciário.

LANÇAMENTO PROCEDENTE"

Aludida decisão foi cientificada em 20/03/2006 (AR fl. 351), sendo que o recurso voluntário, interposto em 19/04/2006 (fls. 398-416), apresenta as seguintes alegações (*verbis*):

"(...) II - DO MÉRITO

Consoante o Auto de Infração a autuação se deu pela suposta falta de recolhimento de imposto de renda retido na fonte código 0588 (...)

Tal assertiva, contida no auto de infração e ratificada pela decisão de 1ª instância, não merece subsistir uma vez que encerra um equívoco. Observe-se que enquanto o auto de infração afirma inexistir o recolhimento do imposto, o acórdão que manteve o auto de infração afirma que o imposto de renda que foi considerado devido não poderia ter sido compensado da forma como feito pelo contribuinte, (...)

Depara-se aqui com a primeira insubsistência do auto de infração lavrado, a situação, ao contrário do declarado no auto de infração, não consiste em mero descumprimento - pelo não pagamento - de norma tributária, mas pela utilização da prerrogativa da compensação.

II.A - DA QUESTÃO RELACIONADA À FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRRF

A Autuada encontra-se sob o manto de proteção do Parecer Normativo emitido pela Coordenação-Geral de Tributação - Cosit n.º 01/2002, que exime o contribuinte da exigência do IRRF não recolhido, dos juros e das penalidades decorrentes do descumprimento das referidas obrigações, no prazo fixado para a entrega da declaração de ajuste (pessoa física) - ocorrido em abril de 2000, em relação à DIPJ.

II.B - DA QUESTÃO RELACIONADA À COMPENSAÇÃO:

"(...) Apesar de longa, a explanação feita no acórdão quanto à impossibilidade de compensação não merece ser sustentada, visto que, exige do contribuinte a quitação do tributo já pago pelo contribuinte de fato, isto é, o prestador do serviço.

Conforme reiterado na decisão administrativa prolatada, no sentido da manutenção do auto de infração lavrado, tem-se uma imprecisão legal, quando analisada com base na disposição contida no art. 49º da Lei 10.637/02 e que possibilita o amplo exercício do instituto de compensação, impedindo, com isto, a adoção do posicionamento desconcertante, firmado pelo órgão julgador 'a quo', que preceitua 'não podendo se compensar diretamente imposto de renda sob o código 1708 com o de código 0588' (fl. 14 do Auto de Infração) (...)

II.C - DA QUESTÃO RELACIONADA À MULTA

(...) Por fim, a multa aplicada fere também o princípio da capacidade contributiva, eis que, o acréscimo pretendido - 75% do tributo - vai muito além da simples tentativa de coibir atrasos no recolhimento, importando, na verdade, em majoração de tributo para além da capacidade econômica adquirida pela empresa, além de majorar a própria alíquota do tributo, de forma dissimulada e indireta.

Enfim, não bastasse a absoluta regularidade com que a ora Impugnante promoveu o ato determinado pela legislação, em relação ao IRRF, a imposição de multa em 75% cria o absurdo da quase duplicação do que já não era devido. Ademais, não se deixaria incontroversa a exigência de encargo que atenta contra as próprias

possibilidades de sobrevivência econômica, de resto tuteladas por um feixe de postulados que começa na razoabilidade e alcança a observância da proporcionalidade na determinação da prescrição normativa.

II.D - DA QUESTÃO RELACIONADA A TAXA SELIC:

(...) Portanto, em obediência ao ordenamento jurídico que disciplina as taxas de juros incidentes sobre o crédito tributário não pago à época do vencimento, é ilegal a utilização de taxa que represente juros compensatórios e que exceda o limite máximo fixado pelo CTN (art. 161, § 1º) e pela CF (art. 192, § 3º).

Isto posto, deve-se concluir que os valores apurados, tendo em foco a utilização das referidas taxas de juros não merecem guarida, pela completa inconstitucionalidade da sua imposição, constantes dos cálculos resultantes dos valores supostamente devidos, destacando-se a posição do STJ(...)

III - DO PEDIDO

Tudo bem considerado, roga-se a esta ilustre turma julgadora reconhecer:

a- A insubsistência do Auto de infração tendo em vista que, os valores a título do recolhimento oriundo do IRRF que não foram integralmente recolhidos quando do ajuste de IRPF, foram compensados com crédito tributário da cooperativa.

b- Na hipótese de não ser reconhecido que o valor cobrado é indevido seja excluída, ou ao menos, minorada a multa incidente sobre os valores apurados, já que em conjunto com os juros de mora esta exigência viola os postulados da proporcionalidade e da razoabilidade.

c- Em última análise, argumentandum tantum, sejam considerados devidos os valores lavrados no Auto de Infração, que seja excluída a taxa Selic uma vez que aplicada incorretamente."

A unidade da Receita Federal responsável pelo preparo do processo, efetuou o encaminhamento dos autos em 25/04/2006 (fl. 462) tendo sido verificado atendimento à Instrução Normativa SRF nº 264/2002 (arrolamento de bens).

É o Relatório.



Voto

Conselheiro ANTONIO JOSE PRAGA DE SOUZA, Relator

O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve, portanto, ser conhecido por esta Câmara.

Conforme relatado o crédito tributário em litígio refere-se a débito do IR-Fonte, retido e não declarado do ano-calendário de 1999, no valor de R\$ 23.085,19 (principal, fl. 272).

Consoante planilha elaborada pela fiscalização, fl. 259, o contribuinte teria saldos a maior de retenções em diversos meses do ano que não foram aproveitados pela fiscalização nos meses seguintes.

Na cópia da DIPJ da contribuinte, à fl. 141, consta que no ano de 1999 a empresa optou pelo lucro real anual. Verifica-se, ainda, que a contribuinte não se utilizou dos valores retidos na fonte no ajuste anual do IRPJ, fl. 154, haja vista que apurou apenas R\$ 327,71 de imposto devido, sendo que o recolhimento por estimativa foi de R\$ 1.077,84.

A contribuinte teria, ainda, um saldo de R\$ 16.594,48 de IR-Fonte a compensar em dezembro de 1998 (fl. 271), apresentado durante a auditoria.

Propugno, então, seja o julgamento convertido em diligência para que a DRF São Jose dos Campos-SP efetue verificações in locu na escrita contábil e fiscal da empresa, com vista a confirmar o saldo de IR-Fonte (retenções) que a empresa possuía para compensar ou restituir, a partir de dezembro de 1998, até novembro de 1999, bem assim se tais valores não foram utilizados em outras compensações ou em períodos seguintes nos anos de 2000 a 2005. Nessa verificação devem ser considerados os valores a recolher de IR-Fonte em face das retenções relativas ao presente processo, à semelhança da planilha de fl. 259, porém considerando os saldos dos meses anteriores.

Encerrados os trabalhos da diligência, a autoridade fiscal deverá lavrar termo consubstanciado de suas verificações, juntando aos autos as pertinentes cópias dos livros contábeis da empresa, se possível. Caso não conclua pela existência de saldo de IR-Fonte a compensar ou restituir em dezembro de 1999 (considerando-se os valores autuados), ou verifique que os créditos foram utilizados em períodos posteriores, cientificar a recorrente do termo de encerramento da diligência, facultando-lhe manifestação no prazo de 30 dias.

É como voto.

Sala das Sessões— DF, em 01 de março de 2007.

ANTONIO JOSE PRAGA DE SOUZA