



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

Processo nº 15586.000206/2007-58
Recurso nº 165.180 Voluntário
Acórdão nº 2101-00.252 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de julho de 2009
Matéria IRRF
Recorrente SMS ASSISTÊNCIA MÉDICA LTDA.
Recorrida 3a. TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Anos-calendário: 2003, 2004, 2005

Ementa:

MULTA. VALOR. DESCONHECIMENTO DOS CRITÉRIOS UTILIZADOS PELA FISCALIZAÇÃO PARA EFEITOS DE CÁLCULO. NULIDADE.

Deve-se afastar a preliminar de cerceamento de defesa quando o contribuinte deixa de impugnar o valor do tributo, base de cálculo da multa aplicada.

CRÉDITOS DO CONTRIBUINTE E DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

Ao tratar da compensação de tributos federais, a Lei n. 9.430/96 corrobora o disposto no art. 170 do CTN, conferindo ao contribuinte a faculdade de extinguir seus débitos tributários com créditos líquidos e certos, por meio de pedido administrativo, que deverá ser homologado pela autoridade fiscal competente, nos termos do procedimento previsto nos arts. 73 e 74 daquela.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

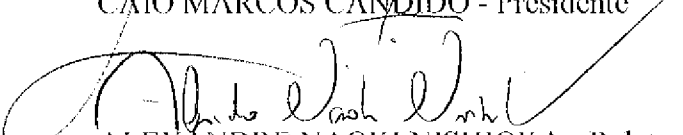
“A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais” (Súmula nº 4 do Primeiro Conselho de Contribuintes).

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Turma Ordinária da Primeira Câmara da **SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO** do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, em **NEGAR** provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


CAIO MARCOS CÂNDIDO - Presidente


ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA - Relator

FORMALIZADO EM: 30 JUL 2010

Participaram do julgamento os Conselheiros Caio Marcos Cândido, Alexandre Naoki Nishioka, Ana Neyle Olimpio Holanda, Silvana Mancini Karam, José Raimundo Tosta Santos e Gonçalo Bonet Allage.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em 15 de janeiro de 2008 (fls. 156/172) contra o acórdão de fls. 123/133, proferido pela 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro I (RJ), que, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte o auto de infração de fls. 40/45, lavrado em 30 de março de 2007 (ciência em 26 de abril, fl. 58), em decorrência de falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre trabalho assalariado, falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre trabalho sem vínculo de emprego e falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre aluguéis e royalties pagos a pessoa física, verificadas nos anos-calendário de 2003 a 2005.

O relatório contido no acórdão recorrido resume as infrações apontadas e as alegações da Recorrente da seguinte forma:

“Trata-se de Auto de Infração de Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF (fls. 40/52), concernente a fatos geradores dos anos-calendário de 2003, 2004 e 2005, emitido pela Delegacia da Receita Federal em Vitória-DRF/VIT-FS, no valor de R\$ 245.491,15, aí incluídos juros de mora e multa de ofício de 112,5% (cento e doze vírgula cinco por cento).

2. As infrações imputadas ao interessado são: falta de recolhimento de IRRF sobre trabalho assalariado; falta de recolhimento de IRRF sobre trabalho sem vínculo empregatício; e falta de recolhimento de IRRF sobre pagamentos de aluguel feitos à pessoa jurídica.

3. Foi lavrada a Representação Fiscal para Fins Penais, conforme autos do processo nº 15586.000207/2007-01, anexados a estes.

4. O enquadramento legal da exigência compreende: arts. 620/621, 624/626, 628/632, 636/638, 641/646 do RIR/1999 (aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de

março de 1999), combinado com o art. 1º da Lei nº 9.887/1999 (fls.42/44). A base legal da cobrança dos juros e multa está discriminada às fls.52.

5. A Ação Fiscal, que compreende os documentos de fls.1/53, foi encerrada em 30.03.2007 (fls.53).

6. Irresignado, o interessado apresenta impugnação às fls.59/83, dizendo que o Auto de Infração é nulo, porque não lhe foi indicado corretamente o ilícito praticado, uma vez que *“a Fiscalização afirma que a empresa deixou de recolher montante “X”. Contudo, é sabido que não é devido esse montante, já que baseado em normas inconstitucionais e em desrespeito à decisão judicial”*.

7. Alega que, na forma do art.7º do Decreto-lei nº 2.287, de 23.07.1986, *“é direito subjetivo do contribuinte que a Fazenda Federal antes de exigir créditos tributários verifique a existência de créditos do contribuinte, promovendo um encontro de contas, para só depois, então, exigir a diferença, o que não foi feito na hipótese, porque possui créditos provados no montante de R\$ 172.286,18”*.

8. Alega que as multas fiscais não podem induzir à violação do princípio do não-confisco. Diz que a fiscalização não informou o porquê da majoração da multa de 75% para 112,5%, o que lhe impossibilita a ampla defesa, e, ainda, que não há qualquer evidência de que tenha ocorrido a hipótese prevista em lei para tal majoração.

9. Da taxa Selic diz que: é ilegal e viola os princípios do não-confisco, da anterioridade, da indelegabilidade de competência tributária e da segurança jurídica.

10. Pede: seja anulado o auto de infração, por não lhe possibilitar efetiva defesa; sejam afastadas as multas abusivas, principalmente a aplicação arbitrária da penalidade majorada; e *“sejam exigidos apenas os débitos devidamente devidos, ou melhor, que a Administração Tributária proceda ao encontro de contas entre os seus débitos e os seus créditos”* (fls.125/126).

A Recorrida julgou procedente o lançamento, através de acórdão que teve a seguinte ementa:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. ARGÜIÇÃO.

A autoridade administrativa não tem competência para decidir sobre a constitucionalidade de leis.

JUROS DE MORA. APLICAÇÃO. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

Decorre de previsão legal expressa a equivalência dos juros à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic, para títulos federais, acumulada mensalmente.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005

MULTA DE OFÍCIO. MAJORAÇÃO.

Ata-se a majoração da multa de ofício se a fiscalização não explicita o motivo que lhe deu causa.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Exercício: 2003, 2004, 2005

FALTA DE RECOLHIMENTO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Consolida-se na esfera administrativa a matéria não expressamente impugnada.

Lançamento Procedente em Parte” (fl. 123).

Não se conformando, a Recorrente interpôs o recurso voluntário de fls. 156/172, aduzindo, em sede de preliminar, violação ao direito constitucional à ampla defesa, na medida em que o auto de infração teria deixado de indicar clara e precisamente o aspecto quantitativo relativo ao cálculo do valor da multa.

No mérito, sustenta, em síntese, que: (i) parte do débito constituído é inexigível, uma vez que possui créditos contra o Fisco Federal, com origem em pagamento indevido de tributo, sendo que caberia a este verificar a existência destes antes de efetuar qualquer lançamento, e (ii) a taxa SELIC é indevida.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Naoki Nishioka, Relator

O recurso preenche seus requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

Antes de analisar qualquer questão, necessário de faz consignar que o auto de infração de fls. 40/45 teve origem no Termo de Intimação Fiscal n.º 26/2007, no qual a fiscalização apontou divergências referentes aos valores retidos na fonte pela contribuinte, a título de imposto de renda devido por (i) trabalhadores com vínculo empregatício e (ii) trabalhadores sem vínculo empregatício e em decorrência de (iii) rendimento do capital referente a aluguéis e “royalties” pagos a pessoa física.

Em virtude das divergências identificadas entre os montantes indicados em DIRF, DARF e DCTF, a fiscalização intimou a Recorrente a prestar informações, no prazo de 5 (cinco) dias, para fins de esclarecer as divergências detectadas, mediante a apresentação de: “Termo de reconhecimento ou de não-reconhecimento das DIRFs (Declaração de Imposto retido na fonte), entregues em 2004 a 2006 como sendo verdadeiras, bem como cópias das DIRFs com recibo de entrega; Recibos das DCTFs dos anos 2003 a 2005 e a relação dos débitos de IRRF incluídos nas mesmas; Quaisquer DARFs que comprovem o pagamento do IRRF declarado nas respectivas DIRFs ou pedidos de compensação referentes a estes débitos de IRRF” (fl. 06).

Não obstante, a Recorrente manteve-se inerte, inclusive quando reaberta a oportunidade para afastar referidas divergências, por ocasião da intimação para impugnar o auto de infração.

Se não bastasse a inércia quanto à apresentação da documentação solicitada, a contribuinte deixou de impugnar o valor do tributo apontado pela fiscalização.

Feitos tais esclarecimentos, passa-se a abordar as questões invocadas no recurso.

NULIDADE QUANTO AO ASPECTO QUANTITATIVO PARA FINS DE CÁLCULO DA MULTA

Cumpra esclarecer, inicialmente, que, da mesma forma que a Recorrente não impugnou a falta de recolhimento do IRRF, também silenciou-se quanto ao valor apurado pela fiscalização, o que enseja a aplicação do comando contido no art. 17 do Decreto nº 70.235/72, *in verbis*:

“Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.”

Assim, se o valor do tributo não foi contestado em momento algum, prevalece aquele indicado na autuação fiscal, inclusive para fins de cálculo da multa aplicável, não havendo que se falar em cerceamento de defesa por desconhecimento do *quantum* aplicável a este título, já que, desde a ciência do TIAF, a Recorrente conhecia o montante sobre o qual pairavam dúvidas sobre seu recolhimento.

Ultrapassada a preliminar, passa-se a análise das questões de mérito.

DEDUÇÃO DE PARCELA SUPOSTAMENTE RESTITUÍVEL

Não prospera a alegação da Recorrente quanto à impossibilidade de exigência da totalidade do crédito, diante da existência de valores a serem restituídos, em virtude de recolhimento indevido, já que não foram observadas as formalidades do art. 170 do CTN, que disciplina o instituto da compensação nos seguintes termos:

“Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.”

De fato, ao tratar da compensação dos tributos federais, a Lei nº 9.430/96 corrobora o disposto no art. 170 do CTN, conferindo ao contribuinte a faculdade de extinguir seus débitos com créditos líquidos e certos, por meio de pedido administrativo, que deverá ser homologado pela autoridade fiscal competente, na forma dos arts. 73 e 74, *in verbis*:

“Art. 73. Para efeito do disposto no art. 7º do Decreto-Lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986, a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos

serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal, observado o seguinte:

I - o valor bruto da restituição ou do ressarcimento será debitado à conta do tributo ou da contribuição a que se referir;

II - a parcela utilizada para a quitação de débitos do contribuinte ou responsável será creditada à conta do respectivo tributo ou da respectiva contribuição.

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 1º. A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

§ 2º. A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.”

Da leitura dos dispositivos legais acima transcritos, verifica-se que em nenhum momento foi imputada à Administração a obrigação de apurar qualquer crédito do contribuinte, para fins de eventual compensação, antes do lançamento tributário.

DA TAXA SELIC

Quanto à impossibilidade de cobrança da taxa de juros SELIC, tem-se que desprovida de fundamento.

Nesse sentido, a respeito da possibilidade de aplicação da Taxa SELIC a título de juros de mora, é expressa a legislação federal, mais especificamente a Lei Federal nº. 9.430/96. Confira-se:

“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.(...)

§ 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.”

Desta feita, na esteira da jurisprudência uníssona do extinto Primeiro Conselho de Contribuintes, materializada na Súmula nº. 2, não compete ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais pronunciar-se acerca da inconstitucionalidade de leis. Isso porque, tendo tais normas obedecido o trâmite previsto na Lei Maior para ingressar no ordenamento jurídico, tornam-se cogentes e, portanto, são plenamente aplicáveis por força da presunção de validade.

Não cabe, portanto, a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, usurpando prerrogativa própria de órgão do Poder Judiciário, julgar a relação de pertinencialidade das normas com o ordenamento. Deve-se limitar, pois, a estabelecer o fenômeno de subsunção do fato à norma.

Assim, à luz do dispositivo mencionado retro, o Primeiro Conselho de Contribuintes firmou o entendimento sumular nº. 4, segundo o qual *“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”*

Éis os motivos pelos quais voto no sentido de AFASTAR a preliminar e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões-DF, em 30 de julho de 2009



Alexandre Naoki Nishioka

