



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

Processo nº 18471.000042/2008-25
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1401-004.672 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de setembro de 2020
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO IRRF
Recorrente ASSOCIAÇÃO DOS EMPREGADOS DO COMÉRCIO DO RIO DE JANEIRO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Exercício: 2003, 2004, 2005

DECISÕES RECORRIDAS. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE DECLARADA DE OFÍCIO.

Para aditar ou retificar o lançamento inicial, a autoridade administrativa deverá respeitar o devido processo legal, o contraditório e da ampla defesa, franqueando a oportunidade de o contribuinte conhecer e rebater o ato revisado de forma a não produzir uma desigualdade das partes.

O auto de infração complementar e seus anexos são parte integrante do auto de infração original, eis que não caracteriza uma renovação do lançamento ou um novo lançamento, mas um elemento integrativo e aditivo daquele..

Em face do princípio da coerência dos atos públicos, o lançamento suplementar abre novo prazo para a contribuinte contestar o auto de infração. Ou seja, a segunda impugnação abrange não só o lançamento complementar, mas todo o lançamento originalmente elaborado. Isso porque, se assim não fosse, seria possível que os autos de infração fundamentados nas mesmas razões de fato e de direito teriam destinos diferentes.

Assim, o lançamento complementar implica abertura de novo prazo e nova impugnação, abrangendo as matérias do lançamento original e complementar.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, declarar a nulidade, de ofício, dos acórdãos nº 12-32.915 e 12-32.916, proferidos pela 9ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I, determinando a devolução dos autos à instância *a quo* para que sejam apreciadas as questões suscitadas pelo sujeito passivo atinentes aos lançamentos inicial e complementar, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro Carlos André Soares

Processo nº 18471.000042/2008-25
Acórdão n.º **1401-004.672**

S1-C4T1
Fl. 328

Nogueira, que votou pela decretação da nulidade tão somente do acórdão relativo ao lançamento suplementar.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente.

(assinado digitalmente)

Nelso Kichel- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Claudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Carlos Andre Soares Nogueira, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Nelso Kichel, Leticia Domingues Costa Braga, Eduardo Morgado Rodrigues e Luiz Augusto de Souza Goncalves (Presidente).

Relatório

Trata-se do Recurso Voluntário (e-fls. 311/314) em face:

a) do **Acórdão nº 12-32.916** da 9ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I (e-fls. 290/294), sessão de 23/08/2010, que **não conheceu** da Impugnação;

b) do **Acórdão nº 12-32.915** da 9ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I, sessão de 23/08/2010 - que **julgou a Impugnação improcedente**, nos autos do Processo nº 12898.002453/2009-49 (Processo juntado por apensação ao presente, em 19/11/2014).

Quanto aos fatos, consta dos autos:

- que, em **10/01/2008**, a fiscalização da RFB, no caso DFI/Rio de Janeiro, lavrou Auto de Infração do IRRF dos anos-calendário 2003, 2004 e 2005, ao imputar a seguinte infração (e-fls. 31/43), *in verbis*:

001 - APLICAÇÕES FINANCEIRAS DE RENDA FIXA

APLICAÇÕES FINANCEIRAS DE RENDA FIXA - BENEFICIÁRIO PESSOA JURÍDICA OU
CONSÓRCIO

Falta de recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte apurada conforme Termo de Constatação Fiscal às fls. **28/29**.

Fato Gerador	Valor Tributável ou Imposto	Multa(%)
31/01/2003	R\$ 35.619,28	75,00
28/02/2003	R\$ 31.522,21	75,00
31/03/2003	R\$ 39.770,59	75,00
30/04/2003	R\$ 37.566,89	75,00
31/05/2003	R\$ 36.854,89	75,00
30/06/2003	R\$ 41.929,70	75,00
31/07/2003	R\$ 41.790,99	75,00
31/08/2003	R\$ 40.629,78	75,00
30/09/2003	R\$ 35.776,12	75,00
31/10/2003	R\$ 34.745,11	75,00
30/11/2003	R\$ 31.299,53	75,00
31/12/2003	R\$ 30.364,32	75,00

Processo nº 18471.000042/2008-25
Acórdão n.º 1401-004.672

S1-C4T1
Fl. 330

31/01/2004	R\$	28.020,27	75,00
28/02/2004	R\$	26.639,89	75,00
31/03/2004	R\$	31.617,39	75,00
30/04/2004	R\$	28.535,14	75,00
31/05/2004	R\$	28.461,74	75,00
30/06/2004	R\$	29.174,74	75,00
31/07/2004	R\$	31.304,99	75,00
31/08/2004	R\$	29.887,79	75,00
30/09/2004	R\$	28.091,06	75,00
31/10/2004	R\$	26.204,76	75,00
30/11/2004	R\$	39.038,26	75,00
31/12/2004	R\$	35.895,59	75,00
31/01/2005	R\$	34.337,45	75,00
28/02/2005	R\$	34.016,81	75,00
31/03/2005	R\$	38.475,60	75,00
30/04/2005	R\$	38.879,95	75,00
31/05/2005	R\$	41.931,24	75,00
30/06/2005	R\$	41.987,27	75,00
31/07/2005	R\$	45.197,46	75,00
31/08/2005	R\$	45.101,02	75,00
30/09/2005	R\$	42.680,16	75,00
31/10/2005	R\$	43.145,56	75,00
30/11/2005	R\$	41.238,08	75,00
31/12/2005	R\$	51.186,66	75,00
ENQUADRAMENTO LEGAL			
Arts. 729 a 733, do RIR/99.			

Processo nº 18471.000042/2008-25
Acórdão n.º 1401-004.672

S1-C4T1
Fl. 331

Demonstrativo do Crédito Tributário em R\$

	Cód.Receita-DARF	Valor
IMPOSTO	2932	1.298.918,29
JUROS DE MORA (calculados até 28/12/2007)		620.698,70
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		974.188,59
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO APURADO		2.893.805,58
Valor por extenso		
DOIS MILHÕES, OITOCENTOS E NOVENTA E TRÊS MIL, OITOCENTOS E CINCO REAIS E CINQUENTA E OITO CENTAVOS.		

Descrição dos Estos e Enquadramento Local

- que ainda **quanto aos fatos** consta do Termo de Constatação Fiscal (e-fls. 29/30), parte integrante do lançamento fiscal, *in verbis*:

(...)

1) O contribuinte foi selecionado para Diligência Fiscal de nº 2007-00258-6 para apuração de possíveis irregularidades no recolhimento do **IRRF - Aplicações Financeiras de Renda Fixa e CPMF**.

2) Na análise da documentação apresentada foi verificado que o contribuinte teve o pedido de Renovação do **CEAS**, formalizado através do processo nº 71010000253/2003-63 INDEFERIDO, conforme Resolução nº 45, de 15 de março de 2007, DOU 22/03/2007. (fls. 24)

3) Assim sendo, foi solicitado emissão de MPF-F, para apuração dos tributos e multas cabíveis, o qual foi emitido em 21/09/2007.

4) Existe processo judicial de nº 2006.34.00.009778-9, na 5ª Vara Federal, Seção Judiciária do Distrito Federal, tendo sido indeferido a solicitação de Tutela Antecipada, em 05/04/2006, Decisão de nº 140/2006. (fls. 25/27).

5) Faz parte do presente Termo a **planilha referente aos Rendimentos de Aplicações Financeiras e CPMF**. (fls. 08/10).

6) Foi lavrado **Auto de Infração parcial-IRRF referente ao exercício de 2003, ano-calendário de 2002**, processo de nº 18471002169/2007-06.

(...)

Ciente do lançamento fiscal e do Termo de Encerramento em **15/01/2008** (e-fls. 31 e 51), a contribuinte apresentou Impugnação em **05/05/2008** (e-fls. 56/63), cujas razões, em síntese, são as seguintes:

- que, acredita, os documentos apresentados servirão para esclarecer, suprimir, possíveis dúvidas acerca da IMUNIDADE CONSTITUCIONAL que detém a 128 (cento e vinte e oito) anos, considerando que foi fundada em 1880;

- que invocou o art. 150, VI, “c”, da CF/88, ou seja, que é vedado instituir imposto sobre o patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, **das instituições de educação e de assistência social sem fins lucrativos lucrativos, observados os requisitos da lei;**

- que é aplicável o Código Tributário Nacional, art.14, II c/c. alínea “c” do inciso IV do art .9º ;

- que o Estatuto Social da impugnante atende *ipsis litteris* às exigências da Carta Magna e o RELATÓRIO DA DIRETORIA demonstra de forma cabal e insofismável que a entidade cumpre todos os requisitos alinhados no CTN. reproduzindo os fundamentos essenciais do gozo da imunidade;

- que, ainda, a impugnante narrou a importância de sua existência como entidade filantrópica, seus feitos, breve histórico de sua trajetória, *in verbis*:

(...)

A Impugnante mantém desde sua fundação em 1880, todos os serviços constantes de seu estatuto, sendo pioneira na assistência social à população, ressaltando-se sua participação marcante na campanha para erradicação da varíola em 1904, liderada pelo médico Dr. Oswaldo Cruz, responsável pela organização de seu laboratório, que no mesmo ano, criou a Seção de caridade, importando ambulância (a primeira do Rio de Janeiro), para atender a população; em 1918, participou ativamente com seus médicos no atendimento das vítimas da gripe espanhola.

Por seu trabalho nos 128 anos de existência, a entidade foi agraciada com títulos de utilidade pública, considerando que em razão de reivindicações suas, os trabalhadores conseguiram folgas aos sábados e domingos e férias, estando em seu acervo a caneta de ouro utilizada pelo Presidente da República ARTHUR em 1926.

As gestões fecundas que resultaram em benefícios para a população, tais como O TIRO DE GUERRA; a assistência médica à população, a primeira ambulância com a Seção de caridade; as campanhas de vacinação; a criação do Instituto Brasileiro de Contabilidade - IBC; o atendimento das vítimas da gripe espanhola, a jornada de 08:00 horas de trabalho, até então 12:00 horas mínimas, levam-nos a dizer que a entidade por seus feitos faz parte da História do Brasil.

(...)

Processo n.º 18471.000042/2008-25
Acórdão n.º 1401-004.672

S1-C4T1
Fl. 333

- que, daí, ser inaceitável e absurda a cobrança ora questionada por ser indevida;

- que pediu realização de diligência fiscal para a constatação “*in loco*” do atendimento filantrópico e os registros desse serviço prestado aos carentes, idosos, gestantes e crianças com fornecimento gratuito de remédios;

- que, por fim, à vista do exposto, demonstrada a ilegalidade da cobrança tributária que afronta a Constituição e o CTN, espera e requer seja cancelada a exigência fiscal.

Obs:

- que, em **28/12/2009**, tomou ciência do Auto de Infração Complementar do IRRF do ano-calendário 2004.

- Lançamento Complementar.: Conforme Termo de Constatação de 22/12/2009 da DIFIS/Rio de Janeiro (e-fls. 231/232), a fiscalização **constatou exigência a menor** no Auto de Infração do IRRF, então lavrou Auto de Infração do IRRF Complementar - diferença de alíquota para o ano-calendário 2004.

Ou seja:

Consoante art. 19 da Lei nº 11.033/2004 somente a partir de 19 de janeiro de 2005 a alíquota de 15% passou a incidir sobre os rendimentos das aplicações financeiras com prazos superiores a 720 dias,. Em face disso, foi lavrado auto de infração complementar do IRRF do ano-calendário 2004 para exigência de diferença de imposto atinente à diferença de alíquota de 5% .

O crédito tributário - lançamento complementar do ano-calendário 2004 , de 22/12/2009 (e-fls.223/243), perfaz **R\$ 295.182,29**:

Imposto de Renda na Fonte	
Imposto	120.957,17
Juros de Mora	83.507,25
Multa	90.717,83
Valor do Crédito Apurado	295.182,25
Total	
	Valor
Crédito tributário do processo em R\$	295.182,25

001 - APLICAÇÕES FINANCEIRAS DE RENDA FIXA
 APLICAÇÕES FINANCEIRAS DE RENDA FIXA - BENEFICIÁRIO PESSOA JURÍDICA OU
 CONSÓRCIO

Processo nº 18471.000042/2008-25
Acórdão n.º 1401-004.672

S1-C4T1
Fl. 334

Falta de recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte apurada conforme Termo de Constatação de Infração Fiscal às fls.

Fato Gerador	Valor Tributável ou Imposto	Multa(%)
31/01/2004	R\$ 37.360,36	75,00
28/02/2004	R\$ 35.519,86	75,00
31/03/2004	R\$ 42.156,51	75,00
30/04/2004	R\$ 38.046,84	75,00
31/05/2004	R\$ 37.949,00	75,00
30/06/2004	R\$ 38.899,65	75,00
31/07/2004	R\$ 41.739,98	75,00
31/08/2004	R\$ 39.850,40	75,00

30/09/2004	R\$ 37.454,74	75,00
31/10/2004	R\$ 34.939,66	75,00
30/11/2004	R\$ 52.051,01	75,00
31/12/2004	R\$ 47.860,78	75,00

ENQUADRAMENTO LEGAL

Arts. 729 a 733, do RIR/99.

- que o lançamento fiscal complementar gerou os autos do processo administrativo nº 12898002453/2009-49, o qual, porém, foi juntado por apensação aos presentes autos apenas, em 19/11/2014, conforme despacho (e-fl. 326), e colaciono excerto:

(...)

PROCESSO/PROCEDIMENTO: 18471.000042/2008-25
INTERESSADO: ASSOCIACAO DOS EMPREGADOS NO
COMERCIO DO RIO DE JANEIRO

TERMO DE APENSAÇÃO (1)

Processo nº 18471.000042/2008-25
Acórdão n.º **1401-004.672**

S1-C4T1
Fl. 335

Nessa data, foi juntado por apensação a este processo, o processo nº 12898.002453/2009-49

DATA DE EMISSÃO : 19/11/2014

*Distribuir/Sortear / FRANCISCA DAS CHAGAS L BEZERRA
SECOJ/SECEX/CARF/MF/DF SECEX/CARF/MF/DF DF CARF MF*

(...)

Ciente do lançamento complementar do ano-calendário 2004 em **28/12/2009** - segunda-feira (e-fl. 245), a contribuinte apresentou Impugnação (e-fls. 248/249), reiterando as razões já apresentadas anteriormente e juntou documentos (e-fls. 250/288).

Na sessão de **23/08/2010**, a 9ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I :

a) **não conheceu** da Impugnação **quanto ao lançamento inicial**, por intempestividade, conforme Acórdão nº **12-32.916** (e-fls. 290/294), cuja ementa transcrevo, *in verbis*:

(...)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2005

IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA.

A petição apresentada ao órgão preparador após o prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da ciência do Auto de Infração, é intempestiva, não instaurando a fase litigiosa.

Impugnação Não Conhecida

Crédito Tributário Mantido

(...)

b) **julgou a Impugnação Improcedente** quanto ao lançamento complementar, conforme Acórdão nº 12-32.915, cuja ementa transcrevo, *in verbis*:

(....)

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2004

AUTO DE INFRAÇÃO COMPLEMENTAR. MATERIA IMPUGNADA.

A impugnação decorrente de auto de infração complementar restringe-se à matéria nele modificada, distanciando-se do debate afeto ao lançamento original.

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Ano-calendário: 2004

ALÍQUOTA APLICÁVEL 20%.

Até o ano de 2004 (inclusive), está sujeito ao imposto de renda na fonte, à alíquota de 20%, o rendimento decorrente de aplicação financeira de renda fixa auferido por qualquer beneficiário.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

(...)

Ciente dessas decisões em 17/11/2020 e 26/11/2010 respectivamente (e-fls. 302/307), a contribuinte apresentou Recurso Voluntário em 14/12/2010, peça recursal única (e-fls. 311/314) em relação a ambos os acórdãos citados .

Nas razões do recurso aduziu, *in verbis*:

(...)

I - DOS FATOS

Cuida-se de auto de infração por meio do qual a RFB pretende a exigência de Imposto de Renda Retido na Fonte, no valor de R\$ 1.298.918,29, acrescido de multa de ofício de 75% e dos juros de mora de R\$ 620.698,70.

Inconformada, a Recorrente ofereceu impugnação, argumentando, em síntese, que goza da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, c, da CRFB, dispositivo constitucional que é regulamentado pelo art. 14 do CTN.

Esta impugnação ficou registrada sob o nº. 18471.000042/2008-25.

No entanto, após a lavratura do referido auto de infração, a RFB entendeu que o lançamento merecia reforma para majorar a alíquota aplicável nos anos de 2003 e 2004, passando de 15% para 20%. Assim, lavrou-se auto de

infração complementar, contra o qual a Recorrente, após cientificada, apresentou nova impugnação, alegando que faz jus ao reconhecimento da imunidade tributária acima referida, tendo a própria RFB, por ocasião do julgamento do processo nº. 18471.002169/2007-06, através da 9ª Turma da DRJ/RJ1, em 21/08/2009, à unanimidade, decidido pela exoneração da cobrança de IR.

Esta nova impugnação ficou registrada sob o nº. 12898.002453/2009-49, que corre em apenso à primeira impugnação.

Ao analisar as impugnações, a RFB, no que se refere a primeira, entendeu que a mesma fora apresentada intempestivamente, motivo pelo qual deixou de apreciá-la. Quanto à segunda impugnação, decidiu-se que a matéria passível de ser apreciada seria limitada à diferença de alíquotas (de 15% para 20%), daí porque não houve manifestação a respeito da imunidade tributária e sobre o precedente administrativo no qual a mesma foi reconhecida.

Mais uma vez inconformada, a Recorrente insurge-se contra tais decisões, conforme as razões abaixo expostas.

II – DO DIREITO

De início, impende destacar que a Associação dos Empregados no Comércio do Rio de Janeiro foi fundada em 1880, contando atualmente com 130 anos de idade. Dentre suas ações mais importantes, todas sem fins lucrativos, já que se trata de entidade filantrópica de assistência social, destacam-se a promoção de atividades sociais, culturais, recreativas e esportivas, além de auxílios médico, odontológico, psicológico e jurídico aos seus associados, dependentes e outras pessoas carentes da comunidade.

Trata-se, com efeito, de uma das mais antigas e tradicionais entidades filantrópicas da cidade do Rio de Janeiro, que volta suas atividades não só aos comerciários, mas também à população desvalida como um todo.

Nesse contexto, reconhecendo sua grande valia para a sociedade, a União Federal promoveu a renovação do seu Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS) da AEC, o que se deu por meio da Medida Provisória nº. 446/2008, cujos efeitos foram absolutamente válidos, de acordo com a NOTA DECOR/CGU/AGU Nº. 180/2009-JGAS, da Advocacia-Geral da União.

Portanto, cuidando-se de entidade filantrópica de assistência social, assim reconhecida oficialmente pela própria União, há a incidência da imunidade tributária esculpida no art. 150, VI, "c", da Constituição Federal, c/c art. 14 do Código Tributário Nacional.

De parte isso, ou seja, diante da imunidade tributária acima descrita, não só o termo de constatação de infração fiscal apresenta-se equivocado, mas também o auto de infração original que deu sucedâneo ao processo nº. 18471.000042/2008-25.

Noutras palavras, quer-se dizer que não incide a alíquota de 15% e muito menos a de 20%, pois nada deve a Impugnante ao fisco no que se refere ao Imposto de Renda, dado, repita-se, ao disposto no art. 150, VI, "c", da Constituição Federal, c/c art. 14 do Código Tributário Nacional.

É importante destacar que não procede a posição da RFB sobre não apreciar a primeira impugnação (processo nº. 18471.000042/2008-25) tendo em vista a sua suposta apresentação a destempo. Isto porque, mesmo que tal fato tenha efetivamente acontecido, o que se admite apenas por argumentar, ainda assim poderia o fisco apreciá-la.

Como se sabe, a Administração Pública, no desempenho de suas funções, tem o poder de rever seus próprios atos por motivo de ilegalidade ou conveniência, podendo, de ofício, anulá-los ou revogá-los, respectivamente.

No âmbito fiscal, de igual modo, poderá o Fisco, identificando eventual ilegalidade ou lhe sendo conveniente, anular seus próprios atos ou revogá-los. Assim, padece de fundamento a não apreciação da impugnação do auto de infração original, tendo em vista que poderia a RFB, à luz dos fortes argumentos despendidos pela Impugnante/Recorrente, verificar se de fato preenchia os requisitos magnos e legais e, enquanto tal, fazia ius à imunidade tributária.

Como assim não o fez, tem-se que a decisão de não analisar a impugnação é flagrantemente equivocada.

No que se refere à segunda impugnação (processo nº. 12898.002453/2009-49), melhor sorte não assiste à RFB, na medida em que, igualmente com fundamento no poder de autotutela da Administração Pública, poderia, ou melhor, deveria, ter apreciado os fundamentos da Impugnante/Recorrente em toda a sua extensão, abrangendo, pois, a questão versada sobre a imunidade tributária.

O mesmo raciocínio se aplica, ademais, quanto ao precedente administrativo do processo nº. 18471.002169/2007-06, da 9ª Turma da DRJ/RJ1, que, à unanimidade, exonerou a Recorrente da cobrança de IR.

Sobre esse ponto, entende-se que a RFB não pode, de um lado, entender pelo cabimento da cobrança de IR, e, de outro, reconhecer que a Recorrente é imune ao referido imposto, sob pena de, em assim fazendo, violar o princípio da proteção da confiança legítima, segundo o qual a Administração Pública, no desempenho de suas atividades, não pode agir de forma arbitrária e contraditória, mormente quando reconhece posições de vantagem em favor do administrado-contribuinte.

Em suma, não procedem os fundamentos da RFB. A uma, em razão de a Recorrente fazer jus à imunidade tributária, a duas invocando-se o princípio da proteção da confiança legítima, que tem seu fundamento retirado da cadeia de derivação Estado de Direito-Segurança Jurídica.

III - DO PEDIDO

À vista do exposto, **REQUER** seja conhecido e provido o presente recurso voluntário, para o fim de reformar as decisões levadas a efeito nos processos ns. 8471.000042/2008-25 e 12898.002453/2009-49, levando-se em consideração as violações legais e constitucionais apontadas, desonerando a Recorrente do pagamento do IR pretendido, tendo em vista fazer jus à imunidade tributária insculpida no art. 150, VI, c, da CRFB, por medida de direito e de **JUSTIÇA**.

(...)

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nelso Kichel - Relator.

**ADMISSIBILIDADE DO RECURSO VOLUNTÁRIO E
DECLARAÇÃO DE NULIDADE, DE OFÍCIO, DOS ACÓRDÃOS DA INSTÂNCIA A
QUO**

O Recurso Voluntário, apresentado em peça única, é tempestivo e busca a reforma dos Acórdãos nºs 12-32916 (proferido nestes autos de lançamento inicial) e 12-32.915, proferido nos autos do Processo nº 12898.002453/2009-49 (lançamento complementar).

Obs:

(i) Como demonstrado no relatório, o lançamento fiscal complementar gerou os autos do processo administrativo nº 12898002453/2009-49, o qual, porém, foi juntado por apensação aos presentes autos, em 19/11/2014, conforme despacho (e-fl. 326) que transcrevo, *in verbis*:

(...)

PROCESSO/PROCEDIMENTO: 18471.000042/2008-25
INTERESSADO: ASSOCIACAO DOS EMPREGADOS NO
COMERCIO DO RIO DE JANEIRO

TERMO DE APENSAÇÃO (1)

*Nessa data, foi juntado por apensação a este processo, o processo nº
12898.002453/2009-49*

DATA DE EMISSÃO : 19/11/2014

*Distribuir/Sortear / FRANCISCA DAS CHAGAS L BEZERRA
SECOJ/SECEX/CARF/MF/DF SECEX/CARF/MF/DF DF CARF MF*

(...)

(ii) A referida juntada por apensação ocorreu, apenas, após a apresentação pela recorrente do recurso voluntário em peça única, em face dos citados acórdãos.

No caso, de plano constato inoccorrência de preclusão por existência de matéria de ordem pública: nulidade dos acórdãos recorridos por violação dos princípios do

devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório. Por isso, conheço integralmente do recurso.

Veja.

Neste Processo nº 18471.000042/2008-25 foi proferido o Acórdão nº **12-32.916** quanto ao Auto de Infração do IRRF, anos-calendário 2003, 2004 e 2005 - **lançamento inicial**.

Nos autos do Processo nº 12898.002453/2009-49 foi proferido o Acórdão nº **12-32.915** quanto ao Auto de IRRF do ano-calendário 2004 -lançamento complementar.

Ambos os acórdãos são da 9ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I e da mesma data (sessão de julgamento), ou seja, 23/08/2010.

No lançamento inicial, a Impugnação restou não conhecida, por intempestividade. Já, no **lançamento complementar**, a Impugnação foi apresentada tempestivamente, porém a Turma somente conheceu da matéria atinente à matéria complementar (diferença de alíquota), julgando a Impugnação improcedente. De modo que não avançou na análise do mérito se o sujeito passivo detinha ou não imunidade na data de lavratura dos autos de infração.

Data venia ambos os acórdãos são nulos, pois o auto de infração complementar, que implicou agravamento da exação fiscal, devolveu o prazo para apresentação de uma nova Impugnação (Decreto nº 70.235/72, art. 15, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93).

Ou seja, em ocorrendo agravamento da exigência inicial, há devolução do prazo para impugnação.

Em face do princípio da coerência dos atos públicos, deve-se considerar que com o lançamento suplementar foi aberto novo prazo para a contribuinte contestar o auto de infração. Ou seja, a segunda impugnação abrange não só o lançamento complementar, mas todo o lançamento originalmente elaborado. Isso porque, se assim não for, é possível que os autos de infração fundamentados nas mesmas razões de fato e de direito tenham destinos diferentes.

Nesse sentido, transcrevo a doutrina de Marcus Vinicius Neder e Teresa Martínez López (p. 230), in Processo Administrativo Federal Comentado, 2ª Edição, São Paulo, Editora Dialética, 2004, *in verbis*:

(...) o saneamento do processo fiscal será promovido pela feitura de auto de infração complementar. Esta peça, sob pena de nulidade, deverá descrever os motivos que fundamentam a alteração do lançamento original, indicando o fato ou circunstância que ele pretende aditar ou retificar, demonstrando o crédito tributário unificado, de modo a permitir ao contribuinte o pleno conhecimento da alteração.

Ressalte-se, ainda, para aditar ou retificar o lançamento, a autoridade administrativa deverá respeitar o princípio do contraditório, franqueando a oportunidade de o contribuinte conhecer e rebater o ato revisado de forma a não produzir uma desigualdade das partes. Logo, no agravamento, deverá ser aberto o prazo para que uma nova impugnação seja apresentada.

Em princípio, o auto de infração complementar e seus anexos são parte integrante do auto de infração original, eis que não caracteriza uma renovação do lançamento ou um novo lançamento, mas um elemento integrativo e aditivo daquele.

(...)

Ainda, o despacho da DIORT da DRF/Rio de Janeiro I, de 07/05/2010 (e-fls. 288/289), ao receber a impugnação do lançamento complementar, de forma expressa, sinalizou à DRJ que a segunda impugnação abrange não só o lançamento complementar, mas todo o lançamento originalmente elaborado. Isso porque, se assim não for, é possível que os autos de infração fundamentados nas mesmas razões de fato e de direito tenham destinos diferentes, *in verbis*:

(...)

Trata o presente processo de auto de infração à legislação de IRRF (fls. 30 a 42), relativo aos meses de janeiro de 2003 a dezembro de 2005, cuja ciência foi dada em 15/01/2008. O crédito tributário resultante é de R\$ 2.893.805,58, abrangendo principal, multa de ofício e juros de mora (calculados até 28/12/2007).

Inconformada com a cobrança decorrente do lançamento, a contribuinte apresentou “impugnação” em 05/05/2008 (fls. 52/59).

Tendo em conta a apresentação intempestiva, os presentes autos foram encaminhados para a EQPEJ/DIORT verificar a possibilidade de revisão de ofício (fl. 209).

Não obstante, o processo foi encaminhado novamente para a DEFIS/RJO verificar a possibilidade de efetuar lançamento complementar, (...), posto que no presente lançamento foi utilizada a alíquota de 15%, quando o correto seria 20%. .

Em 28/12/2009 (fl. 230), foi formalizado o competente auto de infração (processo n.º 12898002453/2009-49), para formalização da diferença de alíquota do IRRF sobre aplicações financeiras ocorridas nos meses do ano de 2004, no total de R\$ 295.182,25, incluídos o principal, multa de ofício e juros de mora.

Às fls. 233//236, consta impugnação ao lançamento suplementar da tada de 27/01/2010. No próprio documento mencionado encontram-se especificadas as datas de encaminhamento para Divisão de Fiscalização III, 28/01/2010, e para a DICAT/EQCAU, 29/01/2010. Não há, entretanto, a data de seu recebimento.

Observa-se, assim, que no presente processo há duas questões a serem resolvidas: i) a tempestividade da impugnação do auto de infração suplementar; e ii) a abrangência da impugnação.

No que tange a abrangência, em face do princípio da coerência dos atos públicos, deve-se considerar que com o lançamento suplementar foi aberto novo prazo para a contribuinte contestar o auto de infração. Ou seja, a segunda impugnação abrange não só o lançamento complementar, mas todo o lançamento originalmente elaborado. Isso porque, se assim não for, é possível que os autos de infração fundamentados nas mesmas razões de fato e de direito tenham destinos diferentes.

(...)

Justamente, para evitar aberração jurídica, a segunda impugnação abrange não só o lançamento complementar, mas todo o lançamento originalmente elaborado. Isso porque, se assim não for, é possível que os autos de infração fundamentados nas mesmas razões de fato e de direito tenham destinos diferentes

Ambos os lançamentos deveriam estar no mesmo processo e terem sido julgados pelo mesmo acórdão, porém antes deveria ter ocorrido a juntada dos processos por anexação ou apensação.

A juntada por apensação, entretanto, somente ocorreu após a apresentação do Recurso Voluntário, pois o sujeito passivo apresentara razões contra ambos os acórdãos na mesma peça de defesa.

Ou seja, o recurso foi apresentado em 14/12/2010 e a juntada, por apensação do Processo nº 12898.002453/2009-49 ao presente, deu-se apenas 19/11/2014.

O processamento em separado, em processos diversos, do lançamento complementar e do lançamento inicial criou dificuldades ao sujeito passivo, desnecessariamente.

Como dito, para aditar ou retificar o lançamento, a autoridade administrativa deverá respeitar o princípio do contraditório e da ampla defesa, franqueando a oportunidade de o contribuinte conhecer e rebater o ato revisado de forma a não produzir uma desigualdade das partes.

O auto de infração complementar e seus anexos são parte integrante do auto de infração original, eis que não caracteriza uma renovação do lançamento ou um novo lançamento, mas um elemento integrativo e aditivo daquele.

No agravamento do lançamento fiscal (lançamento complementar), a segunda impugnação abrange não só o lançamento complementar, mas todo o lançamento originalmente elaborado. Isso porque, se assim não fosse, seria possível que os autos de infração fundamentados nas mesmas razões de fato e de direito teriam destinos diferentes.

Portanto, em face das vicissitudes do caso concreto em tela, o lançamento complementar implicou a abertura de novo prazo e nova impugnação, abarcando as matérias do lançamento original e complementar. Logo, não há que se falar em preclusão, no caso.

Assim, devem ser declarados, de ofício, nulos os acórdãos recorridos por cerceamento do contraditório e da ampla defesa.

Por todas essas razões, voto para anular, de ofício, ambos os acórdãos da primeira instância, e devolver os autos do processo à DRJ de origem para que seja proferido um único acórdão e para que sejam enfrentadas todas as questões suscitadas pelo sujeito passivo atinentes ao lançamento inicial e complementar.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Nelso Kichel