



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

Processo n° 19515.001729/2006-25
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2801-003.290 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 19 de novembro de 2013
Matéria IRRF
Recorrente TELEMÍNIO SERVIÇOS DE TELEMÁTICA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2003

**ALTERAÇÃO DA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL DA EXIGÊNCIA.
COMPETÊNCIA.**

A alteração da fundamentação legal da exigência é atividade vinculada à autoridade fiscal detentora de poderes para constituir o crédito tributário. Verificada incorreção no lançamento de que resulte alteração da fundamentação legal da exigência, deve ser lavrado Auto de Infração ou notificação de lançamento complementar, devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada.

LANÇAMENTO IMPROCEDENTE

Não há como prosperar o lançamento, cuja apuração do crédito tributário está em desacordo com a legislação de regência.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

Assinado digitalmente

Tânia Mara Paschoalin - Presidente e Relatora.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Tânia Mara Paschoalin, José Valdemir da Silva, Ewan Teles Aguiar, Carlos César Quadros Pierre, Marcelo Vasconcelos de Almeida e Marcio Henrique Sales Parada.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 3ª Turma da DRJ/SPOI/SP.

Por bem descrever os fatos, reproduz-se abaixo o relatório da decisão recorrida:

“Trata o presente processo de auto de infração lavrado em decorrência de ação fiscal direta, exigindo da contribuinte o crédito tributário no valor de R\$ 51.462,48 (cinquenta e um mil, quatrocentos e sessenta e dois reais e quarenta e oito centavos), referente ao Imposto sobre a Renda Retido na Fonte — IRRF.

No TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL estão relatados os fatos apurados, que são assim resumidos (fls. 98 e 99):

- o auditor-fiscal compareceu no endereço da empresa para cumprir as determinações do RPF/MPF nº 2005-03091-8 (diligência/perícia), para verificar se houve recolhimento do IRRF relativo aos pagamentos efetuados nas ações trabalhistas, conforme ofícios nºs 1.385/2004 e 4.222/2004, da 2ª Vara do Trabalho de Barueri;

- a empresa foi intimada, em 05/01/2006, 03/03/2006 e 08/05/2006, a apresentar os comprovantes de recolhimentos do IRRF e cópias dos processos trabalhistas em nome de Sandro Luiz dos Santos e Walney Carvalho Rocha, aos quais foram pagos os valores de R\$ 28.646,78 e R\$ 34.166,33, respectivamente;

- tendo em vista o não atendimento das intimações, solicitou a ampliação do RPF 2005-03090-0, para constituir o crédito tributário, por meio do competente auto de infração;

- os valores apurados para o levantamento do crédito tributário são os seguintes:

(...)

Em decorrência das verificações foi lavrado auto de infração exigindo o seguinte crédito tributário, com fundamento nos arts. 620, 621, 624, 625, 626, 636, 637, 638, 641 a 646, do RIR/1999, c/c o art. 1º da Lei nº 9.887, de 1999 (fls. 100 a 103):

IRRF 22.658,54

Multa proporcional 16.993,90

Juros de mora (calculados até 31/07/2006) 11.810,04

Total 51.462,48

Tendo tomado ciência do auto de infração em 28/08/2006 (fl. 106), a contribuinte apresentou, em 27/09/2006, por meio de seus procuradores (fls. 116 a 133), a impugnação anexada as fls. 108 a 112, com as alegações resumidas a seguir.

- é pessoa jurídica de direito privado, sujeitando-se ao recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte — IRRF sobre o trabalho assalariado de seus funcionários;

- o auto de infração foi lavrado pela falta de recolhimento do imposto incidente sobre os valores discutidos nos autos das reclamações trabalhistas movidas por Sandro Luiz dos Santos e Walney Carvalho Rocha contra a impugnante;

- diante da suposta falta de recolhimento, a autoridade fiscal procedeu ao reajustamento da base de cálculo do IRRF;

- ocorre que a impugnante procedeu ao recolhimento do imposto devido em relação àqueles trabalhadores, conforme demonstram as guias DARF anexas, que apresentam a clara identificação dos trabalhadores em tela, bem como o número das reclamações trabalhistas a que se refere o crédito tributário exigido;

- se desconsiderado o reajustamento da base de cálculo, tendo em vista os recolhimentos efetuados, chega-se ao montante devido de R\$ 16.427,45, valor inferior ao recolhido;

- efetivamente procedeu à retenção dos valores devidos, não tendo apresentado os DARFs por mera falha;

- ainda que se pretendesse manter o lançamento diante de eventual divergência entre os valores exigidos e recolhidos (se individual e separadamente considerados), a autoridade fiscal deve proceder à imputação dos valores recolhidos, nos termos do art. 163 do CTN;

- requer o auto de infração completamente cancelado em todos os seus efeitos e que todas as intimações e notificações sejam encaminhadas a seus procuradores, todos com escritório nesta Capital do Estado de São Paulo, em atenção ao Dr. Ricardo Lacaz Martins, bem como sejam enviadas cópias à impugnante no endereço constante dos autos.”

O lançamento foi julgado procedente em parte, conforme Acórdão de fls. 165/174, que restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Data do fato gerador: 20/02/2003, 08/10/2003.

FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO.

AUTUAÇÃO APÓS A DATA LIMITE PARA A ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. PENALIDADE CABÍVEL.

A responsabilidade da fonte pagadora pela retenção do imposto como antecipação do devido pela pessoa física, beneficiária dos rendimentos, extingue-se no prazo fixado para a entrega da declaração de ajuste anual da pessoa física. Na autuação efetuada após a data limite para a entrega dessa declaração, cabe exigir da fonte pagadora apenas a multa de ofício e os juros moratórios calculados até aquela data.

*PAGAMENTO EFETUADO ANTES DA AUTUAÇÃO.
DEDUÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EXIGIDO.*

Apresentado o comprovante de pagamento (DARF), efetuado antes do procedimento fiscal, com identificação do beneficiário dos rendimentos do trabalho assalariado e o número da ação trabalhista, considera-se recolhido o IRRF devido.

Lançamento Procedente em Parte

Regularmente cientificada daquele acórdão em 07/04/2009 (fl. 185), a interessada, representada por seus advogados (fl. 197/198), interpôs recurso voluntário de fls. 187/194, em 06/05/2009. Em sua defesa, alega que não pode ser responsabilizada nem pela multa de ofício e nem pelos juros de mora. Aduz que o pressuposto fático da aplicação da multa é a lavratura do lançamento de ofício, tendo por objeto a cobrança do principal. Afirma que essa constatação não apenas decorre do princípio da tipicidade, como também é reforçada pela evolução histórica da redação do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, considerando que, depois da edição da Medida Provisória nº 351/2007, aquele dispositivo revogou a cobrança isolada da multa de ofício de 75% nos casos de recolhimento do tributo após o vencimento da obrigação respectiva. Defende, assim, que o entendimento esposado no Parecer Normativo COSIT nº 1/2002 não pode ser aplicado no caso vertente, por contrariar a Lei. Argumenta que não cabe, igualmente, a cobrança dos juros moratórios, vez que tendo sido exonerada do recolhimento do principal, a mora acerca do pagamento do IRPF perdeu qualquer vínculo subjetivo com relação a ela. Pretende, subsidiariamente, se mantida a multa de ofício, seja cobrada apenas em relação à diferença entre o IRRF devido e o pagamento realizado pela Recorrente (Doc. 4 da Impugnação). Por fim, entende que os juros de mora devem incidir apenas durante o período em que a mora realmente poderia ter sido considerada como de titularidade da Recorrente, ou seja, entre a data do vencimento do IRRF, e a data limite de entrega da DIRPF do beneficiário do pagamento.

A numeração de folhas citada nesta decisão refere-se à serie de números do arquivo PDF.

É o relatório.

Voto

Conselheira Tânia Mara Paschoalin, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

Cuida o presente lançamento de exigência do IRRF calculado sobre a base de cálculo reajustada, acrescido da multa de ofício e dos juros moratórios calculados até a data da autuação, com fundamento nos arts. 620, 621, 624, 625, 626, 636, 637, 638, 641 a 646, do RIR/1999, c/c o art. 1º da Lei nº 9.887, de 1999.

A decisão de primeira instância conclui pela exoneração do crédito tributário exigido, referente ao fato gerador ocorrido em 20/02/2003, tendo em vista a comprovação do recolhimento do IRRF pela contribuinte.

Em relação ao fato gerador de 08/10/2003, verificou que não foi comprovada a retenção nem o recolhimento do IRRF. Tendo em vista que o fato gerador do imposto ocorreu em 2003, e o auto de infração foi lavrado após o encerramento do prazo para a entrega de tal declaração, entendeu que seria exigível da pessoa jurídica responsável pela retenção, não efetuada, apenas a multa de ofício e os juros moratórios, conforme item 16 do Parecer Normativo COSIT nº 1, de 2002, bem como que o reajustamento da base de cálculo do imposto, efetuado pelo autuante, seria cabível somente se a infração (falta de retenção) tivesse sido verificada antes da data limite de entrega da declaração de ajuste anual.

Diante disso, decidiu pelo cancelamento do imposto exigido e pela redução da multa de ofício e dos juros de mora, conforme previsto no art. 957 do RIR/1999 e no art. 9º da Lei nº 10.426, de 2002, c/c o disposto nos itens 13 e 16 e subitem 13.1 do Parecer Normativo COSIT nº 1, de 2002.

Entretanto, é de se observa-se que a multa isolada e os juros isolados que restaram exigidos pela decisão recorrida têm enquadramentos legais diversos daqueles que serviram de base, pela fiscalização, para exigência da multa de ofício e juros de mora em conjunto com o tributo.

Considero que a alteração da fundamentação legal da exigência pelo órgão julgador, e a manutenção de parte do lançamento sob pressupostos outros que sequer foram, ou puderam ser, cogitados pela autoridade autuante corresponde à verdadeira inovação no que pertine à valoração jurídica dos fatos, em época em que descabe à autoridade julgadora proceder ao agravamento da exigência, por força do que determina o § 3º do art. 18 do Decreto n.º 70.235, de 1972, com redação dada pelo art. 1º da Lei n.º 8.748, de 1993:

§ 3º. Quando, em exames posteriores, diligências ou perícias, realizadas no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões de que resultem agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da fundamentação legal da exigência, será lavrado auto de infração ou emitida notificação de lançamento complementar devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada.

Portanto, verificada incorreção no lançamento de que resulte alteração da fundamentação legal da exigência, deve ser lavrado Auto de Infração ou notificação de lançamento complementar, devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada.

Sem que o processo seja saneado, impõe-se o cancelamento do auto de infração, cabendo ao Fisco efetuar o lançamento que achar devido, alicerçado nos novos pressupostos, e desde que dentro de prazo decadencial.

Processo nº 19515.001729/2006-25
Acórdão n.º **2801-003.290**

S2-TE01
Fl. 224

Diante do exposto, voto por dar provimento ao recurso.

Assinado digitalmente
Tânia Mara Paschoalin

CÓPIA