



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10830.720470/2011-35
Recurso nº Especial do Procurador e do Contribuinte
Acórdão nº 9303-004.407 – 3ª Turma
Sessão de 10 de novembro de 2016
Matéria Juros sobre a multa de ofício e Decadência
Recorrentes FAZENDA NACIONAL
NOVA AMÉRICA FOMENTO MERCANTIL LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA - CPMF

Período de apuração: 04/01/2006 a 31/12/2007

DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL.

No caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo decadencial aplicável será contado a partir da data da ocorrência do fato gerador, § 4º do art. 150 do CTN, somente na hipótese de haver antecipação do pagamento do tributo e na ausência de dolo, fraude ou simulação. De outro modo, o prazo decadencial será contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I do CTN).

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA.

A obrigação tributária principal compreende tributo e multa de ofício proporcional. Por consequência, sobre o crédito tributário assim constituído, incluindo a multa de ofício, incidem juros de mora, devidos à taxa Selic.

Recurso Especial do contribuinte negado.

Recurso Especial da Fazenda Nacional provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial do Contribuinte e, no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Erika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello, que lhe deram provimento. Acordam, ainda, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, por maioria de votos, em dar-

Processo nº 10830.720470/2011-35
Acórdão n.º **9303-004.407**

CSRF-T3
Fl. 5.275

lhe provimento, vencidas as conselheiras Erika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello, que lhe negaram provimento.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em exercício.

(assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Pôssas, Júlio César Alves Ramos, Valcir Gassen, Andrada Márcio Canuto Natal, Demes Brito, Érika Costa Camargos Autran, Charles Mayer de Castro Souza (suplente convocado) e Vanessa Marini Cecconello.

Relatório

Trata-se, na espécie, de auto de infração de CPMF para exigência de valores não recolhidos nos anos-calendário 2006 e 2007. Junto com a exigência do tributo foi aplicada multa de ofício qualificada de 150%.

Impugnado o lançamento a DRJ/Campinas manteve parcialmente o lançamento, afastando da exigência somente a qualificação da multa determinando sua aplicação no patamar de 75%. Da dispensa da multa, a DRJ apresentou recurso de ofício e o contribuinte apresentou recurso voluntário na parte em que foi vencido.

Do julgamento dos referidos recursos, resultou o Acórdão nº 3403-01.623, de 23/05/2012, o qual possui a seguinte ementa, com destaques para as partes objeto do presente recurso especial:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 04/01/2006 a 31/12/2007

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO. INEXISTÊNCIA. ART. 173, I DO CTN.

O lançamento por homologação, para atrair a regulação da decadência estatuída no art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional, exige a antecipação do pagamento ou, ao menos, existência de declaração dotado do efeito de confissão de dívida, de maneira que, se ausentes, a contagem do prazo decadencial passa à regra geral do art. 173, I do mesmo diploma, cujo termo inicial é o primeiro dia exercício seguinte àquele em que poderia ter se efetuado o lançamento.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA - CPMF

Período de apuração: 04/01/2006 a 31/12/2007

CPMF. SUJEIÇÃO PASSIVA. CONTRIBUINTE. RECOLHIMENTO. RESPONSABILIDADE SUPLETIVA.

Por expressa disposição do art. 5º, § 3º da Lei nº 9.311/96, em caso de falta de retenção da CPMF, fica mantida, em caráter supletivo, a responsabilidade do contribuinte pelo seu pagamento, disposição esta que reflete o regramento do art. 128 do Código Tributário Nacional.

CPMF. LANÇAMENTO. INCONSISTÊNCIAS. DEMONSTRAÇÃO.

As alegações de inconsistências no lançamento, para que admitidas, devem vir acompanhadas de elementos de provas que demonstrem cabalmente a existência de indigitados defeitos e que influam na apuração do valor exigido, não servindo para tal objetivo simples conjecturas ou mesmo documentos que não apontam claramente o vício.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 04/01/2006 a 31/12/2007

*JUROS DE MORA. MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA.
PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA.*

Não existe amparo legal para a exigência de juros de mora sobre a multa de ofício.

Recurso de ofício negado e recurso voluntário provido em parte.

Desta decisão, a Fazenda Nacional manejou recurso especial de divergência acostado às fls. 5144/5158. Ataca referido acórdão somente na parte que dispensou a incidência de juros de mora sobre a multa de ofício. Argumenta em síntese que esta exigência está amparada por dispositivos legais.

O recurso especial da Fazenda Nacional foi admitido por meio do despacho de fl. 5182, de 27/11/2014, proferido pelo então Presidente da 3ª Seção de Julgamento do CARF. O contribuinte apresentou, tempestivamente, contrarrazões a esse recurso, fls. 5219/5225.

Por sua vez, o contribuinte também apresentou recurso especial de divergência, fls. 5195/5200, alegando que no caso o prazo decadencial deveria ser o previsto no art. 150, § 4º e não o do art. 173, inc. I, ambos do CTN.

O recurso especial do contribuinte foi admitido por meio do despacho de fl. 5260/5262, de 02/09/2015, aprovado pelo então Presidente da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento do CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal

Conhecimento do Recurso Especial da Fazenda Nacional

O recurso especial da Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais pressupostos legais de admissibilidade, à medida em que efetivamente apresentou elementos que demonstram que sobre a mesma matéria houve decisões divergentes entre colegiados diferentes. Sendo certo que o acórdão recorrido entendeu não ser aplicável a incidência de juros de mora sobre a multa de ofício, o acórdão paradigma (9101-00.539) aplicou entendimento totalmente oposto.

Em suas contrarrazões o contribuinte defende o não conhecimento do recurso especial da Fazenda Nacional alegando que os paradigmas apresentados são dos anos de 2007 e 2010 e cita jurisprudência do CARF afirmando que o entendimento neles consubstanciado já está superado.

Esta afirmação não é verdadeira. Como veremos na análise do mérito do recurso existem sim decisões atuais, inclusive da CSRF, com o mesmo entendimento dos paradigmas citados. Além do mais não existe previsão regimental para afastar conhecimento do recurso especial em razão de existência de jurisprudência em sentido contrário aos paradigmas. O que o RICARF prevê, § 3º do art. 67, é se os paradigmas contrariarem súmula do CARF, o que não é o caso.

Assim entendo que o recurso especial da Fazenda Nacional deve ser conhecido.

Conhecimento do Recurso Especial do contribuinte

O recurso especial do contribuinte é tempestivo. A matéria, decadência, encontra-se prequestionada. A divergência está comprovada, à medida em que o acórdão recorrido entendeu que a informação prestada pela instituição financeira, desacompanhada de pagamento, não é suficiente para a aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º do CTN, sendo que o acórdão paradigma entendeu que referida informação por si só seria suficiente para aplicação dessa regra decadencial.

Como se vê as decisões são divergentes e o recurso especial do contribuinte deve ser conhecido.

Mérito

Recurso Especial do Contribuinte - Decadência

O acórdão recorrido negou provimento ao recurso voluntário do contribuinte, mantendo entendimento de que não houve o transcurso do prazo decadencial, sendo legítimo o lançamento. Aplicou ao caso a contagem do prazo decadencial previsto no art. 173, I do CTN, tendo em vista que não houve antecipação de pagamento da CPMF e que a simples informação

pela instituição financeira não é suficiente para aplicar a regra do art. 150, § 4º do CTN, pois essa informação não tem o caráter de confissão de dívida.

O contribuinte defende a tese aplicada no acórdão paradigma de que a informação, à Receita Federal, dos valores dos débitos da CPMF pelas instituições financeiras seria suficiente para a aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º do CTN. Veja o seguinte trecho do seu recurso especial:

(...)

No caso dos autos, ainda que não tenha havido pagamento antecipado, houve sim declaração prévia do débito da CPMF pelas instituições financeiras diretamente ao Fisco que, inclusive, se valeu dessas informações para lavrar o auto de infração...

(...)

Vejamos então a redação dos dispositivos legais do Código Tributário Nacional a respeito da decadência:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

(...)

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Constata-se então que o CTN prevê duas formas de contagem do prazo decadencial: 1) cinco anos da ocorrência do fato gerador, no caso do art. 150, § 4º e 2) cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter

sido efetuado. No caso do presente processo, aplicando a primeira regra, parte do auto de infração não poderia ter sido exigido. Aplicando-se a segunda regra haveria a exigibilidade total do lançamento.

A esse respeito o STJ, por ocasião do julgamento do Recurso Especial repetitivo 973.733/SC, já firmou o entendimento de que para aplicação da regra do art. 150, § 4º do CTN, há a necessidade de ter havido antecipação de pagamento do tributo. Como se trata de julgado nos termos do art. 543-C do CPC, deve este colegiado seguir o que foi nele decidido (art. 62, § 2º do anexo II do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015). Veja o que dispôs referido julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

(...)

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

De acordo com esta decisão, o art. 173, I do CTN deve ser aplicado quando a lei não prevê a antecipação do pagamento, ou prevendo, o contribuinte não efetua o pagamento de forma antecipada. Assim, em sentido oposto, para aplicação do prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º do CTN deve haver pagamento do tributo relativo àquele período de apuração, ainda que parcial. Abstrai-se no caso a análise de existência de dolo, fraude ou simulação, uma vez inexistente essa discussão no presente processo.

Conclui-se portanto que é de extrema relevância na definição da forma de contagem do prazo decadencial, saber se houve ou não antecipação de pagamento. Qualquer declaração apresentada pelo contribuinte, com ou sem força de confissão de dívida, não tem o condão de afastar a necessidade da existência da antecipação do pagamento. Menos ainda, quando trata-se de uma informação de terceiros e não do próprio contribuinte, como é o caso dos presentes autos.

A declaração reclamada pelo contribuinte em seu recurso especial veio das instituições financeiras que tinham obrigação legal de informar à Receita Federal, os valores devidos da CPMF em relação aos contribuintes que efetuavam movimentações financeiras submetidas à incidência da referida contribuição. Evidentemente que a Receita Federal não poderia, somente com esta informação advinda de terceiros, considerar referidos débitos como confessados e propor sua cobrança executiva, sendo certo que estas informações não se revestem da natureza de título habilitado à inscrição em dívida ativa.

Transcrevo abaixo ementa de recente jurisprudência da 2ª Turma da CSRF, nesse mesmo sentido:

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. ART. 173, I DO CTN.

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o direito de a Fazenda Pública lançar o crédito tributário decai em 5 (cinco) anos após verificada a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária (art. 150, § 4º do CTN), desde que comprovado o recolhimento antecipado do tributo, o que não é o caso dos autos, aplicando-se, nestes casos, a regra decadencial prevista no art. 173, I do CTN. (Acórdão nº 9202-004253, de 22/06/2016, Processo 15956.000258/2006-98, relatoria da Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira).

Diante do exposto, considerando que a CPMF é um tributo sujeito ao lançamento por homologação e que não houve antecipação de pagamento, concluo que deve ser aplicada ao presente caso a contagem do prazo decadencial prevista no art. 173, inc. I do CTN.

Portanto, nego provimento ao recurso especial apresentado pelo contribuinte.

Recurso Especial da Fazenda Nacional - Incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício.

O recurso especial da Fazenda Nacional defende a incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício, sendo que acórdão recorrido afastou a sua aplicação. O contribuinte apresentou contrarrazões que reforçam o entendimento do acórdão recorrido de que não existe previsão legal para a pretendida incidência.

Essa matéria não é nova e no meu entendimento existe previsão legal para a exigência de juros de mora sobre a multa de ofício.

De acordo com o art. 161 do CTN, o crédito tributário não pago no vencimento deve ser acrescido de juros de mora, qualquer que seja o motivo da sua falta. Dispõe ainda em seu parágrafo primeiro que, se a lei não dispuser de modo diverso, os juros serão cobrados à taxa de 1% ao mês.

De forma que o art 61 da Lei nº 9.430/96 determinou que, a partir de janeiro/97, os débitos vencidos com a União serão acrescidos de juros de mora calculados pela taxa Selic quando não pagos nos prazos previstos na legislação tributária, até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento. Entendo que os débitos a que se refere o art. 61 da Lei nº 9.430/96 correspondem ao crédito tributário de que dispõe o art. 161 do CTN.

O art. 139 do CTN dispõe que o crédito tributário decorre da obrigação tributária e tem a mesma natureza desta. Já o art. 113, parágrafo primeiro, do mesmo diploma legal, define que a obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente. Assim, se o crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza desta, necessariamente deve abranger o tributo e a penalidade pecuniária.

A multa de ofício aplicada ao presente lançamento está prevista no art. 44 da Lei nº 9.430/96 que prevê expressamente a sua exigência juntamente com o tributo devido. Ao constituir o crédito tributário pelo lançamento de ofício, ao tributo soma-se a multa de ofício, tendo ambos a natureza de obrigação tributária principal, devendo incidir os juros à taxa Selic sobre a sua totalidade.

Tanto é assim, que a própria Lei 9.430/96, em seu art. 43, prevê a incidência de juros Selic quando a multa de ofício é lançada de maneira isolada. Não faria sentido a incidência dos juros somente sobre a multa de ofício exigida isoladamente, pois ambas tem a mesma natureza tributária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no Recurso Especial nº 1.335.688-PR, relator Ministro Benedito Gonçalves, em decisão de 04/12/2012, assim ementada:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS DE MORA SOBRE MULTA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. Entendimento de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ no sentido de que: "É legítima a incidência de juros de mora sobre multa fiscal punitiva, a qual integra o crédito tributário." (REsp 1.129.990/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14/9/2009). De igual modo: REsp 834.681/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 2/6/2010.

Para afastar a afirmação do contribuinte, em suas contrarrazões, de que a jurisprudência recente do CARF seria uniforme no sentido da não incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício, transcrevo abaixo algumas recentes decisões da CSRF:

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA.

A multa de ofício, penalidade pecuniária, compõe a obrigação tributária principal, e, por conseguinte, integra o crédito tributário, que se encontra submetido à incidência de juros moratórios, após o seu vencimento, em consonância com os artigos 113, 139 e 161, do CTN, mediante aplicação da taxa

SELIC conforme Súmula CARF nº 4. (Acórdão CSRF nº 9101-002385, de 12/07/2016, Processo 10932.000633/2009-05, relator do voto vencedor do Conselheiro André Mendes de Moura).

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

A obrigação tributária principal compreende tributo e multa de ofício proporcional, e sobre o crédito tributário constituído, incluindo a multa de ofício, incidem juros de mora, devidos à taxa Selic. (Acórdão CSRF nº 9202-004250, de 23/06/2016, Processo 10980.723322/2015-82, relatoria da Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo).

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA.

O crédito tributário, quer se refira a tributo quer seja relativo à penalidade pecuniária, não pago no respectivo vencimento, está sujeito à incidência de juros de mora, calculado à taxa Selic até o mês anterior ao pagamento, e de um por cento no mês de pagamento. (Acórdão CSRF nº 9303-003480, de 25/02/2016, Processo 16682.721207/2011-91, relatoria do Conselheiro Rodrigo da Costa Pôssas).

Nacional. Diante do acima exposto, dou provimento ao recurso especial da Fazenda

Conclusão

Voto por negar provimento ao recurso especial do contribuinte e dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

Andrada Márcio Canuto Natal - Relator