



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

Processo n° 11543.005137/2002-18
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2802-002.943 – 2ª Turma Especial
Sessão de 16 de julho de 2014
Matéria IRPF
Recorrente SINDICATO DOS DESPACHANTES ADUANEIROS DO ESPÍRITO SANTO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Período de apuração: 31/01/2000 a 30/09/2000

LANÇAMENTO. INCLUSÃO DE VALORES JÁ RECOLHIDOS. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

No lançamento que exige valores não recolhidos, a prova de que alguns dos valores foram recolhidos antes do lançamento, acarreta ao Órgão julgador o dever de excluir a importância exigida indevidamente, tal inexatidão não implica nulidade do lançamento em relação aos demais valores exigidos.

LANÇAMENTO. VALORES PAGOS ESPONTANEAMENTE. COMPROVAÇÃO EM DILIGÊNCIA FISCAL. EXCLUSÃO DE VALORES LANÇADOS. NOVO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

O ato de excluir do lançamento valores que, em sede de diligência, verificou-se terem sido pagos anteriormente ao lançamento justifica o deferimento de parte da impugnação, nada mais. Não significa ter sido lavrado um novo lançamento, de maneira que é descabido alegar decadência.

FALTA DE RECOLHIMENTO. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. FUNDAMENTOS. RECURSO VOLUNTÁRIO. ÔNUS DE CONTESTAÇÃO ESPECÍFICA E ÔNUS DA PROVA. DILIGÊNCIA. NÃO CABIMENTO PARA SUPRIR ÔNUS DA PROVA DO RECORRENTE.

É do recorrente o ônus de comprovar que efetuou os recolhimentos que estão sendo exigidos após a decisão de primeira instância, diligências não se prestam para suprir a deficiência da peça recursal.

FALTA DE RECOLHIMENTO. LANÇAMENTO. RECOLHIMENTOS POSTERIORES À CIÊNCIA DO LANÇAMENTO. HIGIDEZ DO LANÇAMENTO.

O pagamento posterior ao lançamento importa desistência do litígio, não cabe ao Órgão Julgador extinguir o crédito tributário com base em pagamentos posteriores ao lançamento. Não obstante, esses pagamento serão considerados pela Unidade da Receita Federal encarregada da cobrança, alocando-os aos créditos tributários correspondentes e cobrando o saldo porventura existente. *In casu*, esta providência está anotada na decisão de primeira instância.

FALTA DE RECOLHIMENTO. LANÇAMENTO. RECURSOS QUE INDICA RECOLHIMENTOS DE PERÍODOS DE APURAÇÃO ESTRANHOS AO LANÇAMENTO. ALEGAÇÕES INEFICAZES PARA COMBATER O LANÇAMENTO.

Os Recolhimentos que não se reportam aos períodos de apuração objeto da autuação são ineficazes para combater o lançamento.

FALTA DE RECOLHIMENTO. LANÇAMENTO. ALEGAÇÃO DE RECOLHIMENTO EM DUPLICIDADE REJEITADA POR DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA POR FALTA DE PROVA. ÔNUS DO RECORRENTE NÃO ATENDIDO NO RECURSO VOLUNTÁRIO.

O acórdão recorrido consignou que não há prova de que houve a duplicidade de recolhimento alegada pelo contribuinte. O recorrente detém o ônus dessa prova, porém não anexou qualquer outra prova, nem indicou em quais folhas dos autos estariam os comprovantes de recolhimento em duplicidade, o que impossibilita atender ser pleito.

LANÇAMENTO. FALTA DE RECOLHIMENTO. REAQUISIÇÃO DE ESPONTANEIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA DE MORA. NÃO CABIMENTO.

O fato de a decisão recorrida ter admitido o benefício da denúncia espontânea em relação a recolhimentos efetuados no período em que o contribuinte readquiriu a espontaneidade implica reconhecimento de que a multa de mora não é cabível em relação a esses mesmos recolhimentos. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ e matéria objeto do Ato Declaratório 04/2011 por meio do qual a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN declara estar autorizada a dispensa de apresentação de contestação, de interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outro fundamento relevante, em relação a essa matéria.

PROCESSO ADMINISTRATIVO-FISCAL. LITÍGIO EM RELAÇÃO A LANÇAMENTO QUE EXIGE RECOLHIMENTO DE TRIBUTO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO NÃO COMPÕE O LITÍGIO. MATÉRIA EM RELAÇÃO À QUAL NÃO CABE MANIFESTAÇÃO DO CARF.

A análise de direito creditório ou pedidos de compensação ou restituição não constituem objeto do recurso voluntário que objetiva desconstituir o lançamento. São matérias a serem peticionadas à Receita Federal conforme regramentos específicos. Não compete ao CARF manifestar-se sobre tais requerimentos feitos em sede recursal.

Recurso voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para tão somente excluir a cobrança de multa de mora em relação aos recolhimentos abrangidos pelo benefício da espontaneidade, sem prejuízo de a Unidade da Receita Federal de origem atender ao disposto no Acórdão de primeira instância, quanto à alocação de recolhimentos disponíveis, relativos ao código 0588 e períodos de apuração autuados (fls. 1.300), nos termos do voto do relator.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso – Presidente e Relator.

EDITADO EM: 28/07/2014

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Jaci de Assis Júnior, German Alejandro San Martín Fernández, Ronnie Soares Anderson, Carlos André Ribas de Mello e Jorge Cláudio Duarte Cardoso (Presidente). Ausente Justificadamente a Conselheira Julianna Bandeira Toscano.

Relatório

Trata o processo do auto de infração de fls. 41/46, que exige crédito tributário a título de Imposto sobre a Renda Retido na Fonte, IRRF, decorrente da falta de recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte incidente sobre pagamento relativo a trabalho prestado por pessoa física sem vínculo empregatício de janeiro a setembro de 2000.

Às fls.42, consta que a Interessada foi intimada a comprovar a falta de recolhimento de IRRF após a análise conjunta das informações dos Sistemas DIRF, DARF e DCTF, fls.20/40.

Consta também às fls.03 e 42, que a Interessada quando da ação fiscal informou que deixou de cumprir a obrigação tributária porque sofreu desvio de verba.

Às fls.08/19, constam cópia de Notícia Crime em face de seu empregado, Leonardo Freitas de Albuquerque, apresentada pela Interessada ao Ministério Público, e outros documentos que versam sobre o mesmo fato.

O enquadramento legal consta às fls.43.

A Fiscalização formalizou o processo de representação fiscal para fins penais nº 11543.005132/200287.

Na impugnação foi alegado, em síntese:

a) nulidade do auto de infração, pois o auto de infração foi produzido em computador, quiçá dentro da própria repartição e enviado via correio, sem que houvesse motivo relevante para tal conduta, infringindo o artigo 116, incisos, I e III, da Lei nº. 8.112 de 1991, o artigo 142 do CTN, o princípio da legalidade, artigo 37 da Constituição, e o artigo 145 do Código Civil, devendo ser nulo conforme determina o artigo 146, parágrafo único também do Código Civil;

b) nulidade do auto de infração porque houve exame da contabilidade por Auditor-Fiscal que não era contador;

c) no campo "Contexto" do termo de encerramento do auto de infração, fls.46, consta referência a outra pessoa jurídica, restando claro que a Fiscalização equivocou-se ao incluir a Interessada como sujeito passivo, pois a empresa fiscalizada foi outra, havendo de ser considerada nula a decisão que mantém a exigência fiscal com fundamentos estranhos ao auto de infração, com base no artigo 61 do Decreto nº. 70.235 de 1972;

d) não foram considerados os valores recolhidos por meio da guias anexas quando da apuração do crédito tributário, sendo diversos valores recolhidos extemporaneamente, muitos no corrente ano (2002);

e) a falta de recolhimento decorreu de razões alheias a sua vontade, uma vez que a omissão ocorreu em virtude de ter sido vítima de ação criminosa por parte de seus ex-empregados, em relação ao que vem movendo medidas judiciais para responsabilizar aquela pessoa;

f) é injustificável a aplicação da taxa Selic: e

g) efeito confiscatório da multa.

O impugnante também insurgiu-se contra a Representação Fiscal para Fins Penal.

O julgamento foi convertido em diligência que trouxe as seguintes informações:

a) não foi encontrado registro da realização de atos de ofício entre a data da intimação recebida em 12/12/2001 e a data da ciência do auto de infração, 05/12/2002;

b) os pagamentos feitos neste período extinguiram parte do crédito, conforme demonstrativos de fls.593/594;

c) os valores do lançamento passam a ser os demonstrados às fls.596.

O contribuinte manifestou-se, alegando:

a) a inexatidão dos valores lançados conforme demonstrado no relatório fiscal importa em nulidade do lançamento, uma vez que tal fato macula o aspecto quantitativo do lançamento, não cabendo a convalidação do lançamento anterior; por ter se tratado de novo lançamento consumou-se a decadência, uma vez que os fatos ocorreram em 2000;

b) está errado o demonstrativo do relatório fiscal de fls. 593/596, pois já recolheu o total, incluindo multas e juros de R\$ 377.479,26, fls.630;

c) não foram considerados os pagamentos feitos em 2002, 2004 e 2005;

c) não foram considerados os pagamentos de R\$ 2.616,39 e R\$ 2.819,96 e de R\$ 3.630,36, recolhidos em duplicidade; assim, do valor declarado na DIRF, R\$ 289.569,55, fls.627, foi pago o valor de R\$ 270.135,13, restando uma diferença de apenas R\$ 19.434,42; desse valor, realmente não foram efetuados os recolhimentos relativos aos períodos de 25/06 a 01/07, 23/07 a 29/07 e 20/08 a 26/08, que totalizam R\$ 18.603,40, restando dessa forma, o valor de R\$ 831,02 que não foi identificado;

d) o relatório em anexo e os documentos juntados aos autos comprovam tudo que foi acima exposto;

e) com o novo lançamento, fls.592/597, devem ser restituídos os valores recolhidos referentes às multas moratórias, pois foram indevidas e se aplica o instituto da denúncia espontânea.

A impugnação foi julgada parcialmente procedente pelo Acórdão nº.11.554, de 30/08/2006 (fls.1.211/1.221), contra o qual o contribuinte interpôs recurso voluntário (fls.1.229/1.243), alegando, entre outras coisas, que a decisão violou o contraditório e a ampla defesa ao não apreciar as alegações produzidas após a diligência.

Foi proferido pelo CARF o Acórdão de fls. 1.282/1288 que anulou o acórdão de primeira instância por reconhecer cerceamento do direito de defesa alegado pelo recorrente.

O novo acórdão deferiu em parte a impugnação e teve, em resumo, a seguinte fundamentação:

a) rejeitou a preliminar de nulidade e reputou que a diligência realizada supriria o pedido de perícia formulado;

b) ao readquirir a espontaneidade, o contribuinte teve direito ao afastamento da multa de ofício em razão dos pagamento feitos espontaneamente, de forma que os débitos correspondentes devem ser cobrado com multa de mora e juros de mora, tal como demonstrativo de fls. 593/596;

c) os pagamentos efetuados após a data da ciência do auto de infração, 05.12.2002, fls.50, não podem ser acobertados pelo manto da espontaneidade;

d) a retificação dos valores constantes do lançamento, feita por ocasião da diligência, não constitui novo lançamento, e sim correção de erro material decorrente de *inexatidão de valores* apurados, gerou tão só alteração nos montantes lançados, não acarreta nulidade do lançamento nem a recontagem do prazo decadencial;

e) exclui-se os pagamentos espontâneos (fls.696), no valor de R\$202,53 referente ao período de 06 a 12 de fevereiro de 2000, e recolhido em 31.01.2001; os pagamentos de fls. 999, nos valores de R\$886,12, R\$2.297,60 e R\$277,07, referentes a 13.05.2000, recolhidos em 17.05.2000; um dos pagamentos da fls.1.002, no valor de R\$636,60, referente a 13.05.2000, recolhido em 17.05.2000;

f) ao analisar as alegações posteriores à diligência, concluiu-se que os pagamentos que não se referiram ao período da autuação (janeiro a setembro de 2000) não beneficiam a impugnante; salvo os pagamentos realizados antes de 05/12/20002 já excluídos pela Fiscalização e os listados no item acima, os demais pagamentos que constaram entre as

fls. 632/1.206, não podem ser excluídos pois foram realizados após a ciência do auto de infração; contudo, os pagamentos realizados após a ciência do lançamento poderão ser imputados proporcionalmente, pelo órgão competente, aos respectivos créditos tributários a serem exigidos ao final deste julgamento, os quais incluem multa de ofício;

g) a impugnante não comprovou que os pagamentos de R\$2.616,39, R\$2.819,96 não foram computados e que o de R\$3.630,36 foi recolhido em duplicidade;

h) a multa de ofício e os juros de mora decorreram de previsões legais e não compete aos órgãos administrativos analisar alegação de inconstitucionalidade.

A ciência do acórdão ocorreu em 29/11/2013 e recurso voluntário foi interposto no dia 30/12/2013 do qual se extrai o resumo abaixo:

1. preliminarmente, alega a quitação integral do lançamento em razão dos pagamentos realizados nos anos de 2001 e 2002 e posteriores;

2. solicita realização de diligência para averiguar o valor do crédito porventura remanescente, sob pena de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa;

3. nulidade do lançamento, pois, em cumprimento à diligência realizada em primeira instância, a autoridade lançadora reconheceu que havia pagamentos realizados antes do lançamento, os quais poderiam ter sido atestados antes do lançamento, de forma que o lançamento carecia de certeza e liquidez, posto que a autoridade fiscal não se desincumbiu do dever de determinar a matéria tributável e calcular o tributo devido;

4. a revisão do lançamento efetuada em 16/02/2006, decorrente da diligência promovida por determinação da DRJ, foi efetuada após o prazo decadencial previsto no art. 173 do CTN;

5. trouxe aos autos comprovação de que o valor total recolhido difere do devido em apenas R\$19.434,42 e não o absurdo de R\$110.855,49; muitos dos recolhimentos foram feitos nos exercícios de 2002 e 2004, enquanto a citada “diligência” estava sendo efetuada, motivo pelo qual tais valores não deveriam estar incluídos no lançamento; nos anos subseqüentes quitou integralmente todos os valores devidos a título de imposto;

6. o levantamento apresentado às fls. 03 aponta um acréscimo de quase R\$10.000,00 no valor total pago, que se refere aos pagamentos efetuados e que não foram computados (R\$2.616,39 e R\$2.819,96) e recolhidos em duplicidade (R\$3.630,36), assim o total pago é de R\$270.135,13 contra o valor declarado de R\$289.569,55, ao que corresponde uma diferença de R\$19.434,42;

7. não foram efetuados os recolhimentos relativos aos períodos de 25/06 a 01/07; 23/07 a 29/07 e 20/08 a 26/08, que somam R\$18.603,40, restando valor de R\$831,02 que não foi identificado;

8. todos os pagamentos efetuados com incidência de penalidade (multa moratória) devem ser considerados recolhimentos indevidos, pois efetivados a maior, em razão do instituto da denúncia espontânea;

9. é possível que seja credora, tendo inclusive direitos a restituição ou compensação.

No recurso voluntário não foram juntados novos documentos comprobatórios.

O processo foi distribuído a este Relator, por sorteio, durante a sessão de maio de 2014.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Claudio Duarte Cardoso, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, dele deve-se tomar conhecimento.

Preliminares

Da nulidade do lançamento

O recorrente alega que seria nulo o lançamento por exigido valores que haviam sido previamente recolhidos. Não lhe assiste razão, nessas hipóteses cabe ao Órgão julgadora tão só excluir a importância exigida indevidamente, tal inexatidão não compromete os demais tópicos do lançamento, que atendem adequadamente os ditames do art. 142 do CTN.

As demais questões alegadas em preliminar referem-se à decadência e suposta quitação do crédito tributário exigido no lançamento e à necessidade de diligência para confirmar essa alegação, de forma que não são propriamente preliminares.

Da decadência

O ato de excluir do lançamento valores que em sede de diligência verificou-se terem sido pagos anteriormente ao lançamento justifica o deferimento de parte da impugnação, nada mais. Não significa ter sido lavrado um novo lançamento, de maneira que é descabido alegar decadência.

Do mérito

Em resumo, a decisão recorrida tem o seguinte conteúdo:

1. em virtude da diligência, reduziu o valor exigido em razão de considerar espontâneo os recolhimentos ocorridos entre o Termo de Início de Fiscalização e a ciência do auto de infração, exigindo porém multa de mora e juros de mora. Esses DARF constam da relação de fls. 597;

2. também reduziu o valor exigido ao considerar que foram pagos espontaneamente, porém não considerados pela autoridade autuante na fase de diligência os recolhimentos abaixo listados

2.1. o pagamento de fls.696, no valor de R\$202,53 referente ao período de 06 a 12 de fevereiro de 2000, e recolhido em 31.01.2001;

2.2. os pagamentos de fls.999, nos valores de R\$886,12, R\$2.297,60 e R\$277,07, referentes a 13.05.2000, recolhidos em 17.05.2000;

2.3. um dos pagamentos da fls.1.002, no valor de R\$636,60, referente a 13.05.2000, recolhido em 17.05.2000.

2. recolhimentos após a ciência do auto de infração não autorizam excluir do lançamento os créditos tributários correspondentes; tais pagamentos não estão abrangido pela espontaneidade;

3. recolhimentos que não se reportam ao período de janeiro a setembro de 2000 são estranhos ao lançamento, portanto são ineficazes em relação ao litígio;

4. restou sem comprovação a alegada duplicidade de recolhimento em relação aos DARF de R\$2.616,39, R\$ 2.819,96 e R\$3.630,36.

Essencialmente, os argumentos recursais são os mesmos já alegados em primeira instância e foram rebatidos minuciosamente pela DRJ, notadamente entre as fls. 1.308/1.311, cabe ao recorrente contrapor argumentos objetivamente em relação aos fundamentos da decisão recorrida.

Nas alegações recursais, de um lado afirma-se a quitação, de outro pede-se diligência para identificação do saldo porventura existente.

É do recorrente o ônus de comprovar que efetuou os recolhimentos que estão sendo exigidos após a decisão de primeira instância, diligências não se prestam para suprir a deficiência da peça recursal.

Um ponto central da decisão recorrida diz respeito à impossibilidade de utilizar pagamentos feitos após a ciência do lançamento para deferir a impugnação e cancelar o lançamento.

Tecnicamente, o pagamento posterior ao lançamento importa desistência do litígio, não cabe ao Órgão Julgador extinguir o crédito tributário com base em pagamentos posteriores ao lançamento.

Não obstante, esses pagamento serão considerados pela Unidade da Receita Federal encarregada da cobrança, alocando-os aos créditos tributários correspondentes e cobrando o saldo porventura existente. Isto ficou anotado textualmente na decisão de primeira instância como transcrito abaixo:

Podem ser imputados ao crédito acima demonstrado, os recolhimentos disponíveis, relativos ao código 0588 e respectivos períodos de apuração autuados, (01 a 09 de 2000), realizados após a ciência do auto de infração, que foi 05.12.2002, conforme fls.50, constantes nos volumes III a V, deste processo, a serem confirmados pela Interessada.(fls. 1300)

O recorrente confirma que a maioria dos recolhimentos ocorreu após o lançamento, todavia não aponta razão de direito para combater a decisão recorrida.

O mesmo ocorre em relação ao fundamento alusivo aos recolhimentos que se referem a períodos que não foram objeto da autuação

O acórdão recorrido consignou que não há prova de que DARF de R\$2.616,39, R\$ 2.819,96 e R\$3.630,36 foram recolhidos em duplicidade. O recorrente detém o ônus dessa prova, porém não anexou qualquer outra prova, nem indicou em quais folhas dos autos estariam os comprovantes de recolhimento em duplicidade, o que impossibilita atender ser pleito.

Não cabe reparo à decisão de primeira instância até aqui.

Fundamentado no instituto da denúncia espontânea, o recorrente sustenta que todos os pagamentos efetuados com incidência de penalidade (multa moratória) devem ser considerados recolhimentos indevidos, pois efetivados a maior.

No auto de infração, a descrição de fls. 42 denota que os valores exigidos não foram declarados em DCTF, o que torna inaplicável a Súmula 360 do STJ que vedaria o benefício da denúncia espontânea para os pagamentos feitos espontaneamente antes da ciência do auto de infração.

A DRJ admitiu o benefício da denúncia espontânea, porém reputou devida a cobrança de multa moratória.

Essa matéria é objeto do Ato Declaratório 04/2011 por meio do qual a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN declara estar autorizada a dispensa de apresentação de contestação, de interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante: “com relação às ações e decisões judiciais que fixem o entendimento no sentido da exclusão da multa moratória quando da configuração da denúncia espontânea, ao entendimento de que inexistente diferença entre multa moratória e multa punitiva, nos moldes do art. 138 do Código Tributário Nacional”.

Desta forma, a decisão de primeira instância deve ser reformada nesse tópico para que em relação aos pagamentos feitos espontaneamente não seja cobrada a multa moratória.

Os recolhimentos em questão são os seguintes DARF:

- 1) os relacionados às fls. 597 (numeração digital 607);
- 2) o de fls.696, no valor de R\$202,53 referente ao período de 06 a 12 de fevereiro de 2000, e recolhido em 31.01.2001;
- 3) os de fls.999, nos valores de R\$886,12, R\$2.297,60 e R\$277,07, referentes a 13.05.2000, recolhidos em 17.05.2000;
- 4) um dos pagamentos da fls.1.002, no valor de R\$636,60, referente a 13.05.2000, recolhido em 17.05.2000.

O recorrente alega ser possível que seja credor, tendo inclusive direitos a restituição ou compensação. Neste processo está em litígio a legitimidade do lançamento.

A análise de direito creditório ou pedidos de compensação ou restituição não constituem objeto de recurso voluntário, é matéria a ser peticionada à Receita Federal conforme regramentos específicos. Não compete ao CARF manifestar-se sobre tais requerimentos feitos em sede recursal.

Diante do exposto, voto por DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para tão somente excluir a cobrança de multa de mora em relação aos recolhimentos abrangidos pelo benefício da espontaneidade, sem prejuízo de a Unidade da Receita Federal de origem atender ao disposto no Acórdão de primeira instância, quanto à alocação de recolhimentos disponíveis, relativos ao código 0588 e períodos de apuração autuados (fls. 1.300).

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso