



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

Processo n° 11610.013115/2002-72
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2102-002.111 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de junho de 2012
Matéria IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF
Recorrente INDUSTRIA AGRICOLA TOZAN LTDA
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Exercício: 1998

DCTF. ERRO DE PREENCHIMENTO. FALTA DE PROVAS.

Sm provas de erro de fato praticado no preenchimento da DCTF, bem como o regular recolhimento do IRRF, mantém-se o lançamento.

DCTF. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA DE OFÍCIO. EXONERAÇÃO.

Na vigência da redação original do art. 90 da Medida Provisória nº2.158-35/2001, serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal. Com a alteração perpetrada pelo art. 18 da Lei nº 10.833/2001, os lançamentos já efetuados devem permanecer íntegros, porém com a exoneração da multa de ofício lançada.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em DAR PARCIAL provimento ao recurso para exonerar a multa de ofício vinculada ao imposto lançado.

Assinado digitalmente.

José Raimundo Tosta Santos – Presidente na data da formalização.

Assinado digitalmente.

Rubens Maurício Carvalho - Relator.

EDITADO EM: 06/06/2014

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Giovanni Christian Nunes Campos (Presidente), Rubens Mauricio Carvalho, Núbia Matos Moura, Atilio Pitarelli, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti e Carlos André Rodrigues Pereira Lima.

Relatório

Para descrever a sucessão dos fatos deste processo até o julgamento na Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), adoto de forma livre o relatório do acórdão da instância anterior de fls. 91 a 93:

Em decorrência de revisão sumária da declaração de contribuições e tributos federais – DCTF, correspondente ao 3º e 4º trimestre do ano calendário de 1997, a empresa acima qualificada foi autuada e notificada por via postal a recolher o crédito tributário no valor de R\$ 64.286,90, sendo R\$ 23.865,96 a título de IRRF, R\$ 17.899,47 a título de multa de ofício e R\$ 22.521,47 a título de juros de mora calculados até a data da lavratura do AI (fls. 20 e 21).

Conforme demonstrativos de fls. 23 a 29, o lançamento em tela decorre da não localização de pagamentos vinculados a débitos declarados (item 4.1).

Inconformada com a exigência fiscal, a interessada, por meio de seus representantes legais, apresenta a impugnação de fls. 01 a 04, protocolizada em 08/07/2002, na qual, alega, em apertada síntese, que o IRRF exigido no item 4.1 do Auto de infração foi pago conforme comprovam os DARF(s) em anexo. Destaca que os débitos nº 4490639, 4490628, 4490636, 4490631, 4490633 e 0490644 não estão de acordo com a soma dos DARF(s) o motiva a correção da DCTF.

Transcrevemos livremente excerto da decisão de 1ª instância antes referida:

Em face da apresentação de copia dos documentos de arrecadação - DARF, correspondentes a parte dos recolhimentos não localizados pela fiscalização, a autoridade preparadora, confirmou os pagamentos em comento e revisou de ofício a exigência consolidada no item 4.1 do Auto de Infração e excluiu do montante apurado o valor de R\$ 29.420,98 (R\$ 16.811,97 a título de IRRF e R\$ 12.609,01 a título de multa de ofício) (fls. 71 a 81).

Diante desses fatos, as alegações da impugnação e demais documentos que compõem estes autos, o órgão julgador de primeiro grau, ao apreciar o litígio, em votação unânime, julgou procedente o lançamento, mantendo o crédito consignado no auto de infração, considerando que os argumentos da recorrente não foram acompanhadas de provas suficientes e fundamentos legais, para desconstituir os créditos remanescentes pela falta de provas das alegações que seriam valores informados em duplicidade, resumindo o seu entendimento na seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Ano-calendário: 1997

DCTF. REVISÃO INTERNA. PAGAMENTO NÃO LOCALIZADO.

Não comprovado o recolhimento e/ou improcedência do débito apurado em revisão sumária de DCTF, mantém-se a exigência fiscal.

Inconformado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, de fls. 98 a 105, ratificando os argumentos de fato e de direito expendidos em sua impugnação e requerendo pelo provimento ao recurso e cancelamento da exigência, cujo conteúdo se resume nos seguintes excertos:

*Conforme restou demonstrado em sede de Impugnação administrativa, é certo, no entanto, que os supostos débitos reclamados no Auto de Infração não mais subsistem, tendo sido inequivocamente extintos pelo **pagamento**, nos moldes do Art. 156, I, do Código Tributário Nacional.*

*É certo, ademais, que a exigência de recolhimento de multa de 75% (setenta e cinco por cento) é de toda sorte abusiva, na medida em que se tratam, inequivocamente, de **débitos previamente declarados pelo contribuinte em DCTF - Declaração de Contribuições e Tributos Federais**.*

Dessa forma, ainda que devidos fossem quaisquer valores, a multa "in casu" estaria limitada a 20% (vinte por cento) do valor do imposto que supostamente deixou de ser recolhido e nunca os 75% (setenta e cinco por cento) aplicados pela fiscalização.

Dando prosseguimento ao processo este foi encaminhado para o julgamento de segunda instância administrativa.

É O RELATÓRIO.

Voto

Conselheiro Rubens Maurício Carvalho.

ADMISSIBILIDADE

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. Assim sendo, dele conheço.

DÉBITOS EM ABERTO NA DCTF. ALEGAÇÃO DE DUPLICIDADE.

Acerca dos débitos remanescentes, desde a instância anterior, verifica-se que a contribuinte contestou, contudo, não apresentou qualquer documento ou sequer indicou quaisquer valores que tenham sido transportados equivocadamente ou erros de cálculo.

Por oportuno, cabe aqui transcrever o disposto no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 (alterado pelas Leis nº 8.748, de 09 de dezembro de 1993, e nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997), arts. 16, III, e 17, que disciplina o processo administrativo fiscal:

Art. 16. A impugnação mencionará:

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (grifei)

Em citação contida na obra de Miranda, Darcy Arruda e outros, CPC nos Tribunais, Editora Jurídica Brasileira Ltda., 1995, v. V, p. 3.768, ao comentar o art. 302 do CPC, o qual trata da necessidade de o réu “manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados na petição inicial”, salienta o Prof. J. J. Calmon de Passos:

Se o fato narrado pelo autor não é impugnado especificamente pelo réu e de modo preciso, este fato, presumido verdadeiro, deixa de ser objeto de prova, visto como só os fatos controvertidos reclamam prova. (Comentários ao Código de Processo Civil, Forense, v. III, n.º 151, p. 275).

É imperioso ressaltar que, no que diz respeito ao ônus da prova na relação processual tributária, a idéia de *onus probandi* não significa, propriamente, a obrigação, no sentido da existência de dever jurídico de provar, tratando-se antes de uma necessidade ou risco da prova, sem a qual não é possível se obter o êxito na causa. Sob esta perspectiva, a pretensão da Fazenda deve estar fundada na ocorrência do fato gerador, cujos elementos configuradores se supõem presentes e comprovados, atestando a identidade de sua matéria fática com o tipo legal. Se um desses elementos se ressentir de certeza, ante o contraste da impugnação, incumbe à Fazenda, o ônus de comprovar a sua existência. Da mesma forma, o sujeito passivo, não tem a obrigação de produzir as provas, tão só incumbe-lhe o ônus. Contudo, à medida que ele se omite na produção de provas contrárias às que ampararam a exigência fiscal, compromete suas possibilidades de defesa.

Assim sendo, é imprescindível que as provas e argumentos sejam carreados aos autos, no sentido de refutar o procedimento fiscal, se revistam de toda força probante capaz de propiciar o necessário convencimento e, conseqüentemente, descaracterizar o que lhe foi imputado pelo fisco.

Em se tratando de uma questão de prova, incumbe o seu ônus a quem alega ou aproveita. É princípio consagrado em direito “quem alega tem que provar”. *Allegatio et non probatio quasi non allegatio* (alegar e não provar é quase não alegar).

O que se vê caso é que o contribuinte não apresentou durante a fiscalização e na impugnação documentação hábil para comprovar suas alegações e nessa fase recursal tampouco enfrentou diretamente as razões de mérito expostas pela autoridade julgadora anterior ao manter o lançamento, ainda, tampouco trouxe elementos de prova como deveria ser feito para que isso pudesse socorrê-lo, propiciando o necessário convencimento e, conseqüentemente, descaracterizando o que lhe foi imputado pelo fisco.

MULTA DE OFÍCIO.

Deve-se esclarecer, por oportuno, que o fato de um débito ter sido confessado em uma declaração não obstaculiza que o mesmo seja objeto de um lançamento de ofício. Simplesmente, dando uma nova vestimenta legal à cobrança, no caso do lançamento de ofício na via do auto de infração, permitir-se-á que o contribuinte discuta o débito no contencioso administrativo.

Dessa forma, a partir do art. 90 da MP nº 2.158-35/2001, o fisco passou a constituir as diferenças apuradas em DCTF na via do lançamento de ofício, na forma do art. 142 do Código Tributário Nacional, o que permitiu que os contribuintes insurgentes pudessem interpor recursos na via do processo administrativo fiscal federal, regulado pelo Decreto nº 70.235/72.

Posteriormente, o art. 18 da Lei nº 10.833/2003 (conversão da Medida Provisória nº 135, de 31 de outubro de 2003) restringiu o alcance do art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, com a seguinte dicção:

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória na 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á unicamente nas hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

O art. 90 da MP nº 2.158-35/2001, pela redação acima, passou a reger, apenas, o lançamento de multa isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida. Não mais pôde ser aplicado para cobrar diferenças apuradas em declaração prestada pelo sujeito passivo. Dessa forma, restabeleceu-se a sistemática de exigência dos débitos confessados exclusivamente com fundamento no documento que formaliza o cumprimento de obrigação acessória, comunicando a existência de crédito tributário (DCTF, DIRPF, etc.), sistemática essa que vinha sendo adotada, com espeque no art. 5º do Decreto-lei II 2.124, de 1984, até a edição da MP nº 2.158-35, de 2001.

Ocorre que o lançamento aqui em debate, cientificado ao contribuinte foi concretizado antes da alteração perpetrada na matéria pelo art. 18 da Lei nº 10.833/2003. Apesar de o novo art. 90 da MP nº 2.158-35/2001 dispensar o lançamento para apurar diferenças em declaração prestada pelo sujeito passivo, deve-se considerar que o lançamento do caso vertente foi feito respeitando as normas legais existentes no momento de sua lavratura, sendo um ato jurídico perfeito, o que implica que as instâncias julgadoras devem apreciar normalmente as inconformidades dos contribuintes.

Entretanto, em face do princípio da retroatividade benigna, consagrado no art. 106, inciso II, alínea "c" da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 — Código Tributário Nacional, deve-se exonerar a multa de ofício vinculada lançada.

Pelo exposto, VOTO PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO, para exonerar a multa de ofício vinculada ao imposto lançado, mantidas as demais exigências.

Assinado digitalmente.

Rubens Maurício Carvalho - Relator.

Processo nº 11610.013115/2002-72
Acórdão n.º **2102-002.111**

S2-C1T2
Fl. 7

CÓPIA