



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

Processo nº 13811.003296/2002-98
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2801-002.951 – 1ª Turma Especial
Sessão de 12 de março de 2013
Matéria IRRF
Recorrente BRASMOTOR S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1998

NULIDADE. ENQUADRAMENTO LEGAL DE ACORDO COM OS FATOS.

Não há nulidade no lançamento, por erro de capitulação, quando o enquadramento legal está em perfeita harmonia com a descrição dos fatos.

MULTA DE MORA. INCLUSÃO NA AUTUAÇÃO POR DRJ.

As Delegacias da Receita Federal de Julgamento não possuem competência para efetuar lançamentos, nem podem agravar os autos de infração.

LANÇAMENTO COM BASE EM DECLARAÇÃO DCTF. ERRO DE FATO.

Cabe ao contribuinte provar a existência de erro de fato na DCTF por ele apresentada. Não havendo prova da existência do erro de fato, nem retificação da DCTF antes do lançamento, é dever manter o lançamento embasado em dados constantes em DCTF apresentada pelo próprio contribuinte.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Súmula CARF nº 4)

Preliminares Rejeitadas.

Recurso Voluntário Parcialmente Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 11/05/2013 por CARLOS CESAR QUADROS PIERRE, Assinado digitalmente em 12/

05/2013 por TANIA MARA PASCHOALIN, Assinado digitalmente em 11/05/2013 por CARLOS CESAR QUADROS PIER

RE

Impresso em 04/06/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso para afastar a multa de mora aplicada pela DRJ. Vencido o Conselheiro Antonio de Pádua Athayde Magalhães que negava provimento ao recurso.

Assinado digitalmente

Tânia Mara Paschoalin - Presidente na data da formalização da decisão. (Ordem de Serviço nº 01, de 8 de março de 2013)

Assinado digitalmente

Carlos César Quadros Pierre - Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio de Pádua Athayde Magalhães, Marcelo Vasconcelos de Almeida, Carlos César Quadros Pierre, Tânia Mara Paschoalin, Sandro Machado dos Reis e Ewan Teles Aguiar.

Relatório

Adoto como relatório aquele utilizado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, 7ª Turma da DRJ/SPOI (Fls. 171), na decisão recorrida, que transcrevo abaixo:

O presente processo versa acerca de Auto de Infração eletrônico nº 50.822 (fls. 22 e 23), emitido em 15/05/2002, atinente ao Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF do ano-calendário de 1997, com o crédito tributário total de R\$ 1.255.885,03, composto de principal, multa de ofício de 75% e de juros de mora vinculados, calculados até 31/05/2002, bem como multa e juros de mora isolados.

O referido Auto de Infração decorreu de procedimento de auditoria interne executada em Declaração de Contribuições e Tributos Federais — DCTF na qual foi constatada falta de pagamento do principal e/ou insuficiência de recolhimento dos acréscimos legais, vinculados ao código de receita 0561, 0588, 1708 e 3208, cuja descrição dos fatos e enquadramento legal encontram-se detalhados no corpo do mencionado auto.

Regularmente notificado do lançamento em 11/06/2002, por via postal, consoante AR anexado às fls. 140, o contribuinte apresentou impugnação em 10/07/2002 (fls. 1/13), contestando os lançamentos, em síntese, sob as seguintes alegações:

1) No mérito, argumenta que os débitos principais exigidos no auto de infração foram recolhidos integralmente antes mesmo das datas de dos respectivos vencimentos das exigências fiscais, conforme atesta por meio de cópia de DARF's que visam demonstrar a extinção dos créditos tributários;

2) Finalmente, caso não venham ser acatados os argumentos aduzidos, requer a exclusão dos encargos moratórios sob o prisma de aplicação indevida da taxa SELIC a título de apuração e cálculo dos juros de mora, em face da inexistência da natureza indenizatória da exigência fiscal.

Neste contexto, a autoridade preparadora procedeu à revisão do lançamento por meio de análise dos pagamentos, cancelando parcialmente os créditos tributários, especificamente' aquele controlado no Anexo III do auto de infração, conforme Despacho Decisório nº 657/2008, de 24/01/2008 (fls. 155) e demonstrativos de consolidação e recálculo do crédito tributário (fls. 143/154).

Ato continuo, encaminhou os autos à DRJ/SPOI para julgamento da impugnação.

Passo adiante, a 7ª Turma da DRJ/SPOI entendeu por bem julgar o lançamento procedente em parte, em decisão que restou assim ementada:

IRRF. ALEGAÇÃO DE ERRO DE FATO NO PREENCHIMENTO DA DCTF. FALTA DE COMPROVAÇÃO.

Não comprovado o suposto erro de fato no preenchimento da DCTF, é de manter-se o lançamento em face da insuficiência de prova documental.

DCTF. MULTA ISOLADA. RECOLHIMENTO FORA DO PRAZO. RETROATIVIDADE BENIGNA

Comprovado o recolhimento fora do prazo do tributo confessado em DCTF, é de manter-se o lançamento da multa isolada, observado o principio da RETROATIVIDADE BENIGNA, consagrado no art. 106, II, c, do CTN, segundo o qual se aplica penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

DCTF. JUROS DE MORA ISOLADOS. RECOLHIMENTO FORA DO PRAZO.

Comprovado o recolhimento fora do prazo do tributo confessado em DCTF, é de manter-se o lançamento dos juros de mora isolados.

JUROS DE MORA. DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.

A utilização da taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora decorre de disposição expressa em lei, não cabendo aos órgãos do Poder Executivo afastar sua aplicação.

Cientificada em 09/10/2008 (Fls.187), a Recorrente interpôs Recurso Voluntário em 10/11/2008 (fls. 217), argumentando em síntese que:

(...)

A) A INDEVIDA CAPITULAÇÃO DA INFRAÇÃO

9. Faz-se necessário destacar a incorreta capitulação do auto de infração, porque pautado em suposta "falta de recolhimento" dos créditos tributários relacionados em seu Anexo Ia.

10. O problema decorrente da autuação, de fato, não compreende falta de recolhimento, como desditosamente apontou a fiscalização, mas sim em equívoco no preenchimento das declarações (DCTFs) apresentadas pelo Fisco durante os períodos autuados.

11. Todos os pagamentos relativos aos créditos tributários relacionados no Anexo Ia já tinham sido efetuados à época da lavratura do referido auto de infração. Deveras, a ora Recorrente apurou e pagou os referidos tributos na sistemática do lançamento homologação tal como determina a lei, em razão do que não há que se falar em falta de recolhimento!

12. Se houve algum problema, fato é que não se tratou de falta de recolhimento, mas sim em equívoco no preenchimento das DCTFs da ora Recorrente. Aspecto esse que de maneira nenhuma pode dar ensejo à aplicação de sanção por falta de recolhimento do tributo.

(...)

14. Procedimento coerente com o equívoco gerado nas DCTFs da ora Recorrente seria o de as autoridades fiscais, pautadas nas incorreções das respectivas DCTFs, intimar a ora Recorrente para apresentar esclarecimentos e providenciar correção das informações prestadas incorretamente, sob pena de por essa conduta omissiva sofrer a aplicação de uma multa.

(...)

19. Como no caso concreto, a hipótese é de equívoco na apresentação da declaração pela ora Recorrente, jamais poderia o Sr. Fiscal ter-lhe aplicado uma sanção por falta de recolhimento do tributo.

20. Está-se diante de uma nítida incongruência entre a descrição dos fatos e o enquadramento legal da infração imputada à ora Recorrente, constantes no auto de infração, do que decorre o erro na capitulação da infração e, conseqüentemente, a necessidade de anulação da infração.

21. COM BASE NA PRELIMINAR ACIMA POSTA, REQUER-SE A DECRETACIÃO DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO Nº 0050822, por indevida capitulação legal da infração.

B) A NULIDADE DO LANÇAMENTO PELA ALTERAÇÃO DE SEUS CRITÉRIOS JURÍDICOS - VIOLAÇÃO DO ART. 146 DO CTN.

(...)

25. Verifica-se nesta nova redação que houve a expressa revogação daquela hipótese que previa a aplicação da multa 75% para os casos de pagamento ou recolhimento após o vencimento do tributo devido. Nesta nova redação, a sanção está restrita à falta de pagamento ou recolhimento.

26. Isto quer dizer que tal alteração legislativa promoveu a impossibilidade de a fiscalização exigir a multa de ofício isolada nos casos em que há o pagamento tardio do tributo, ou seja, realizados depois da data de vencimento.

27. Foi o que aconteceu no presente caso. Em razão disso a instância a quo, com fundamento no art. 106, II, "c" do Código Tributário Nacional (CTN) aplicou a regra da retroatividade benigna e cancelou a autuação relativamente à multa de ofício isolada.

28. Tivesse a r. decisão recorrida parado por aí, não teria ela nenhum problema. A questão é que, desditosamente, assumindo o papel da fiscalização, em clara afronta ao art. 142 do CTN, a decisão recorrida imputou à ora Recorrente a multa moratória prevista no art. 61, caput, §§ 10 e 20 da Lei Federal no 9.430/1996, (...)

31. Com isso, Senhores Conselheiros, constata-se ser nula a r. decisão recorrida na parte em que altera o fundamento legal da sanção aplicada à ora Recorrente. Até porque, este dispositivo do art. 61 da Lei no 9.430/96 não sofreu qualquer alteração pela Lei no 11.488/07, o que significa dizer que é equivocada a afirmação da DRJ, de acordo com a qual "novel legislação" permitiria sua aplicação por força da retroatividade benigna.

32. O que se alterou foi apenas a parte que trata da multa de ofício (75%) para pagamento e/ou recolhimento após o vencimento. Com relação à multa moratória (20%), permaneceu a mesma redação da Lei no 9.430/96.

(...)

41. Pelo exposto, requer-se A DECRETAÇÃO DA NULIDADE DECISÃO NA PARTE EM QUE PRETENDEU A APLICAÇÃO DA MULTA MORATÓRIA EM SUBSTITUIÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO POR ELA MESMO CANCELADA, por falta de liquidez e certeza do lançamento.

(...)

III — MÉRITO

A) Créditos tributários relacionados no "Anexo Ia - Relatório de Auditoria Interna de Pagamentos Informados na DCTF"

(...)

48. Para demonstrar que os DARFS juntados aos autos correspondem sim aos débitos objeto da autuação, elabora-se um quadro, exemplificativo, confrontando-se o valor exigido na autuação e os valores constantes dos referidos DARFs:

<i>Descrição</i>	<i>Anexo Ia*</i>	<i>DARF apresentado pela Recorrente**</i>
<i>Código de Receita</i>	<i>0561</i>	<i>0561</i>
<i>Período de apuração</i>	<i>01-07/1997</i>	<i>30/06/1997</i>
<i>Data de vencimento</i>	<i>09/07/1997</i>	<i>30/06/1997</i>
<i>Valor</i>	<i>55.064,53</i>	<i>55.064,53</i>
<i>Código de Receita</i>	<i>0561</i>	<i>0561</i>
<i>Período de apuração</i>	<i>01-08/1997</i>	<i>31/07/1997</i>
<i>Data de vencimento.</i>	<i>06/08/1997</i>	<i>31/07/1997</i>
<i>Valor</i>	<i>48.032,07</i>	<i>48.032,07</i>
<i>Código de Receita</i>	<i>0561</i>	<i>0561</i>
<i>Período de apuração</i>	<i>04-08/1997</i>	<i>20/08/1997</i>
<i>Data de vencimento</i>	<i>27/08/1997</i>	<i>20/08/1997</i>
<i>Valor</i>	<i>182.013,98</i>	<i>182.013,98</i>
<i>Código de Receita</i>	<i>0561</i>	<i>0561</i>
<i>Período de apuração</i>	<i>01-09/1997</i>	<i>01/09/1997</i>
<i>Data de vencimento</i>	<i>10/09/1997</i>	<i>01/09/1997</i>
<i>Valor</i>	<i>84.112,11</i>	<i>84.112,11</i>

* Informações transcritas do Anexo Ia do auto de infração no 0050822.

** Informações transcritas dos respectivos DARFs.

49. Desta forma, não há como prosperar o lançamento dos créditos tributário relacionados no Anexo Ia, porque:

- A função da DCTF é informar o Fisco sobre os tributos federais apurados pelo contribuinte – função declaratória;
- O documento hábil e idôneo necessário para comprovar, o pagamento dos tributos declarados em DCTF é o DARF que é o recibo de quitação de tributos federais;

- É notório que, os DARFs apresentados pela ora Recorrente correspondem aos créditos tributários relacionados no Anexo Ia. Para tanto, necessário apenas confrontar essas informações.

(...)

13) A TAXA SELIC - INAPLICABILIDADE AOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS

(...)

60. Verifica-se que, no caso da Selic, não há qualquer característica que demonstre a sua natureza indenizatória, muito ao contrário, a própria forma pela qual se utiliza o BACEN para calculá-la, evidencia sua variação de acordo com a liquidez dos títulos no mercado, demonstrando ser efetivamente uma forma de remuneração e não de indenização, como se caracterizam os juros moratórios.

61. Nesse sentido, crê a Recorrente que não há qualquer margem para afirmação em sentido contrário, eis que o próprio Poder Judiciário já pacificou seu entendimento quanto à impossibilidade de aplicação desse índice para fins tributários.

(...)

63. Assim sendo, em razão de todos os motivos relacionados na referida ementa, aos quais se reporta integralmente a Recorrente, resta demonstrada a total impossibilidade de prevalecer a aplicação da SELIC sobre os débitos ora questionados, devendo assim, caso seja mantida a presente execução, ser aplicado o quanto previsto no art. 161 do CTN, o qual determina que os juros de mora serão calculados à taxa de 1% ao mês.

IV - PEDIDO

64. Diante do exposto, requer a ora Recorrente sejam acolhidas as nulidades do auto de infração apontadas e decretada a sua integral improcedência, por estar exigindo tributo já pago, o que se fará com o integral provimento do presente recurso.

65. Na hipótese de não serem acolhidas as preliminares e nem a improcedência da autuação em relação à cobrança do tributo, ad argumentandum tantum, seja ao menos afastada a aplicação da Taxa Selic pelos fundamentos acima aduzidos.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Carlos César Quadros Pierre, Relator.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 11/05/2013 por CARLOS CESAR QUADROS PIERRE, Assinado digitalmente em 12/05/2013 por TANIA MARA PASCHOALIN, Assinado digitalmente em 11/05/2013 por CARLOS CESAR QUADROS PIERRE

Impresso em 04/06/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Conheço do recurso, posto que tempestivo e com condições de admissibilidade.

Cumpre destacar que a parte do lançamento pertinente a falta de pagamento de IRRF, com aplicação de multa de ofício, multa isolada, e juros SELIC, já foi afastada pela DRJ, posto que localizados os pagamentos informados nas DCTF'S da contribuinte.

Também se verifica nos autos que a DRJ afastou a aplicação da multa de ofício isolada incidente sobre os pagamentos do IRRF em atraso, restando em litígio apenas a aplicação dos juros legais e da multa de mora aplicada pela DRJ em razão dos pagamentos realizados em atraso, sem o recolhimento da multa de mora e juros.

Em seu recurso a contribuinte alega que: a) nulidade do lançamento em virtude de capitulação equivocada, b) nulidade do acórdão recorrido, que inovou o lançamento aplicando a multa de mora, c) que não cabe o lançamento, já que a DCTF foi enviada com erro de fato, sendo correto o IRRF que foi efetivamente pago, c) que não cabe a aplicação da SELIC.

Preliminarmente, a contribuinte alega a nulidade do lançamento em virtude de erro de capitulação da infração.

Segundo a contribuinte o lançamento não deveria se dar sob a capitulação de “falta de recolhimento”, mas sim sob a capitulação de erro no preenchimento de DCTF'S.

Contudo, não compartilho do entendimento da contribuinte.

Na verdade, a fiscalização não encontrou no sistema da RFB os pagamentos dos IRRF devidos e informados em DCTF'S pela contribuinte; razão pela qual capitulou o lançamento corretamente em razão de “falta de recolhimento ou recolhimento a menos do IRRF”.

A alegação de existência de erro no preenchimento das DCTF'S pertence à contribuinte e não ao agente fiscal.

Assim, deve ser afastada a alegação de nulidade em razão de erro de capitulação do lançamento.

No que tange a alegação de nulidade do acórdão recorrido em razão de mudança dos critérios jurídicos, com base no artigo 146 do CTN, para a aplicação da multa de mora, tenho o seguinte entendimento.

A possibilidade de nulidade está assim descrita no art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72, *in verbis*:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

Como se vê o § 3º acima permite à autoridade julgadora não declarar a nulidade do ato quando puder decidir do mérito a favor do contribuinte.

Assim se, no caso em apreço caso, a aplicação da multa de mora pela DRJ for considerada improcedente, não é cabível a declaração de nulidade da decisão recorrida.

Esse procedimento é aplicável a este caso, posto que, como será demonstrado a seguir, o lançamento relativo a essa matéria não deve prevalecer; razão pela qual deixo de apreciar tal alegação de nulidade.

Quanto a aplicação da multa isolada de ofício, como dito acima, a DRJ já a afastou.

É ainda dever esclarecer que o auto de infração não tratou de cobrar a multa de mora sobre os pagamentos feitos em atraso, aplicando somente a multa isolada de ofício de 75%.

Neste contexto, percebo que a DRJ, em seu acórdão, tratou de aplicar a multa de mora no cálculo do lançamento.

Ora, a atividade do lançamento é própria do agente fiscal da Delegacia de origem; não podendo a DRJ efetuar lançamento, ou majorar o lançamento já realizado.

Deste modo, as multas de mora, indevidamente aplicadas pela DRJ, sobre os pagamentos em atraso, devem ser retiradas do cálculo da presente autuação.

Passo a analisar a questão do lançamento da diferença entre o IRRF pago e o declarado em DCTF.

Segundo a contribuinte a DCTF teria sido enviada com erro.

Afirma a contribuinte que a autuação foi baseada em presunção, e não em prova, e que caberia a RFB produzir as provas que amparassem o lançamento.

Contudo, observo que o lançamento se deu exclusivamente com base na declaração do próprio contribuinte, e não com base em presunções.

Caberia à contribuinte, neste caso, produzir as provas da existência do erro de fato na sua DCTF.

Se a declarante incidiu em equívoco incumbe-lhe o saneamento, mostrando as provas que a tanto permitam concluir, seja originariamente aviando processo administrativo de retificação da DCTF perante a autoridade fiscal de sua jurisdição, seja por ocasião do presente contencioso, quando oportunizada a ampla defesa.

Remanesce, efetivamente, que há na DCTF declaração da existência de débitos em *quantum* definido, não sendo suficiente para desnaturá-la a simples alegação em contrário, pois aquele documento goza do efeito de confissão legal de dívida (Decreto-lei nº 2.124, de 1984, artigo 5º, § 1º).

Se há contradição e desejando a recorrente fazer valer cifra diversa daquela regularmente declarada, incumbia-lhe apresentar provas que permitissem albergar sua tese de afastamento do crédito tributário, tudo em face da visão de cautela exigida pela lei (Código Tributário Nacional, art. 141)

Portanto, ante a inexistência de prova cabal do erro de fato na DCTF apresentada pela contribuinte, é de se entender que o IRRF declarado é o efetivamente devido.

Sendo o IRRF declarado, e devido, não pago em sua totalidade, correto é o lançamento da diferença não paga, com os acréscimos legais.

Por fim, quanto a alegação de impossibilidade da aplicação da SELIC no lançamento, a Súmula CARF nº 4, de aplicação obrigatória pelos Conselheiros do CARF, pacificou o entendimento de que a mesma é devida; *in verbis*:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Ante tudo acima exposto, e o que mais constam nos autos, voto por rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, por dar parcial provimento ao recurso, para afastar a multa de mora indevidamente aplicada pela DRJ, decorrente dos pagamentos em atraso.

Assinado digitalmente

Carlos César Quadros Pierre