



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

Processo nº 13811.003296/2002-98
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-004.003 – 2ª Turma
Sessão de 12 de maio de 2016
Matéria Contribuição Previdenciária
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado BRASMOTOR S.A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/1997

A ATIVIDADE DO LANÇAMENTO É PRÓPRIA DO AGENTE FISCAL.

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.

Recurso Especial Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso

(assinado digitalmente)

CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente.

(assinado digitalmente)

ANA PAULA FERNANDES - Relatora.

EDITADO EM: 13/07/2016

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente), Maria Teresa Martinez Lopez (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior, Gerson Macedo Guerra

Relatório

Adoto como relatório parte daquele utilizado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, 7ª Turma da DRJ/SPOI (Fls. 171), 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.

A DRJ Analisando o litígio, a DRJ SAO PAULO I (SP) considerou procedente em parte o lançamento, conforme ementa abaixo transcrita:

Neste prisma, registradas as devidas ressalvas pertinentes à aplicação do 14 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, convém destacar que em face do princípio da retroatividade benigna, consagrado no art. 106, inciso II, alínea " c" da Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966 — Código Tributário Nacional, é cabível a exoneração parcial da multa isolada constituída em lançamento de ofício sempre que não tenha sido verificada nenhuma das hipóteses previstas preceito assentado no diploma legal que derogou o art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Em suma, não se pode asseverar que o pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo da multa moratória, simplesmente abdicou da condição de infração. **Particularmente ao caso concreto, a novel legislação comina penalidade menos severa, qual seja a aplicação de multa equivalente àquela prevista no art. 61, caput e § § 1º e 2º , da Lei nº 9.430, de 1996.** Destarte, infere-se pela manutenção da exigência fiscal consubstanciada no Anexo IV do Auto de Infração retromencionado, contudo, **reduzindo a multa isolada imposta e calculada sobre o principal declarado e pago em atraso para montante equivalente ao limite percentual máximo de 20% (vinte por cento), prevista no art. 61, caput e § 2º , da Lei nº 9.430, de 1996**, inclusive na forma do art. 43 da referida legislação de referência, tendo em vista a aplicação do princípio da retroatividade benigna, em conformidade com o art. 106, inciso II, alínea " c" da Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966 — Código Tributário

Nacional, combinado com o art. 14 da Lei n. 11.488, de 15 de junho de 2007.”

Em sessão plenária de 12 de março de 2013, a Primeira Turma Especial da Segunda Seção de Julgamento do CARF julgou o recurso voluntário interposto pela empresa acima identificada, proferindo decisão consubstanciada no Acórdão nº 280102.951, que deu parcial provimento ao recurso para afastar a multa de mora aplicada no acórdão de primeira instância. A seguir, transcreve-se a ementa na parte recorrida:

[...]

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.

[...]

Recurso Voluntário Parcialmente Provido.

Cientificada da decisão, a Procuradoria da Fazenda Nacional (PFN) interpôs Recurso Especial, tempestivo, alegando divergência quanto ao afastamento da multa de mora. Para satisfazer a exigência de comprovação do dissídio jurisprudencial, invocou os precedentes

O recurso que admite o Recurso Especial assim decidiu:

Nos votos condutores dos paradigmas, em situação similar, a multa de ofício foi cancelada e, em seu lugar, exigida a multa de mora, por ser cobrada independentemente do lançamento, pois, verificado o atraso no adimplemento do crédito tributário seria impositiva a exigência da multa de mora, em virtude de previsão legal. No acórdão recorrido, a Turma Especial decidiu dar provimento ao recurso do contribuinte, considerando indevida a aplicação da multa de mora pelo atraso, quando excluída a multa de ofício. Ante o exposto, considerando que o paradigma foi proferido por órgão julgador diferente daquele do presente processo e não foi reformado, proponho o seguimento ao recurso especial da PFN, na forma dos arts. 67 e 68 do Anexo II do Regimento Interno do CARF.

E desse modo, subiram os autos para análise da divergência apontada.

Voto

Conselheira Ana Paula Fernandes, relatora.

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos pressupostos de admissibilidade, motivo pelo qual deve ser admitido.

Observo que a decisão recorrida foi escoreta na análise proferida, o que ocorreu nos seguintes termos:

"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 supri-la 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, 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".

Processo nº 13811.003296/2002-98
Acórdão n.º 9202-004.003

CSRF-T2
Fl. 11

Observo que a decisão recorrida foi escorreita na análise proferida, e por este motivo utilizo de suas razões de decidir para fundamentar o presente voto, adotando o posicionamento **de que 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.**

Ad argumentandum tantum, cumpre registrar particularmente como razão de decidir adicional que a exigência da multa prevista no art. 61, caput e §§ 1º e 2, da Lei nº 9.430, de 1996, é de pleno direito.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso para no mérito negar provimento ao recurso, para afastar a multa de mora indevidamente aplicada pela DRJ, decorrente dos pagamentos em atraso.

É o voto.

(assinado digitalmente)
Ana Paula Fernandes