



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

Processo nº 16327.002369/00-14
Recurso nº 153.013 Especial do Procurador
Acórdão nº **9202-02.031 – 2ª Turma**
Sessão de 21 de março de 2011
Matéria IRPF
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado TREVO SEGURADORA S/A

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido-IRRF

Exercício: 1995, 1996

**AFASTAMENTO DA NULIDADE DO ACÓRDÃO RECORRIDO.
MATÉRIA OBJETO DO LITÍGIO ADMINISTRATIVO.**

O *decisum* recorrido entendeu, por maioria de votos e com espeque no Acórdão n. 102-47.747, que houve nulidade do auto de infração, pois decorrente de erro na verificação da ocorrência do fato gerador. Não obstante a nulidade apontada pela Câmara *a quo*, essa deve ser afastada por esse r. Órgão Colegiado, pois: (i) litígio administrativo cinge-se na legalidade do reajustamento da base de cálculo levado a efeito pela autoridade lançadora; e (ii) O Auto de Infração conteve interpretação no sentido de que todas as distribuições foram efetuadas no ano-calendário de 1995, com referencial de 31 de dezembro, mais benéfico ao contribuinte, por força da falta de conhecimento a respeito de que data específica houve o crédito.

Recurso especial provido.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, com retorno à câmara "a quo" para análise das demais questões.

(Assinado digitalmente)

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

(Assinado digitalmente)

Manoel Coelho Arruda Junior – Relator

EDITADO EM: 13/09/2012

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Gonçalo Bonet Allage, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Gustavo Lian Haddad, Pedro Paulo Pereira Barbosa (suplente convocado), Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

Em razão de sua pertinência, peço vênica para adotar e transcrever o relatório da decisão recorrida – fls. 228/229 (*verbis*):

O processo tem por objeto a exigência de ofício de crédito tributário em montante de R\$ 747.017,51, decorrente da falta de retenção do Imposto sobre a Renda nas distribuições de dividendos que integraram a declaração de rendimentos da pessoa jurídica de Trevo Seguradora SA do exercício de 1996, em montante de R\$ 1.496.641,00, fl. 17.

Referido crédito foi formalizado por meio do Auto Infração, de 21 de dezembro de 2000, fl. 18, que teve ciência na mesma data, conforme averbação no corpo do ato.

Fundamentos do ato e da exigência nos artigos 77, da Lei nº 3.470, de 1958, 35, da Lei nº 7.713, de 1988, 77, da Lei nº 8.383, de 1991, 2º, da Lei nº 8.849, de 1994 e 756 do Decreto nº 1.041, de 1994. A base cálculo foi reajustada.

Importante ressaltar que os comprovantes de pagamentos indicaram quantias entregues nos anos de 1995 e 1996, fls. 8 a 10:

Bandeirantes Ki Club _____ R\$ 35.221,22— 03/05/96

Banco Bandeirantes SA _____ R\$ 975.768,07 - 03/05/96

Helio Bath Crespo _____ R\$ 1.856,49— 15/05/96

Banco Bandeirantes SA _____ R\$ 475.522,89 - 23/08/95

Helio Bath Crespo _____ R\$ 1.498,23 — 29/08/95

*No entanto, há cópia da Declaração de Rendimentos da Pessoa Jurídica, Exercício de 1996, Lucro Real, Ficha 19, **Demonstração dos Lucros ou Prejuízos Acumulados, fl. 13, na qual, consta a informação sobre a importância de R\$ 1.496.641,00, a título de Dividendos ou Lucros Distribuídos, Pagos ou Creditados, item 13.***

Impugnado o feito e julgada a lide em primeira instância, por maioria de votos, mantido parcialmente o lançamento, conforme Acórdão SPOI nº 8.855, de 16 de fevereiro de 2006, fl. 73. Ficou vencido o julgador Izidoro da Silva Leite, que entendia improcedente o feito em razão de ter a matéria incidência em quatro fatos geradores distintos, fl. 74.

A parcela de crédito excluída tinha por referência o marco inicial de contagem dos juros de mora distribuídos no ano de 1996 em 31 de dezembro de 1995, que foi ajustado para o mês subsequente ao do pagamento na forma do artigo 84, § 1º, da Lei nº 8.981, de 1995, com a atualização dada pela norma do art. 13 da Lei nº 9.065, de 1995.

Não conformada com a dita decisão, a pessoa jurídica por meio de seu representante legal, interpôs recurso voluntário em 8 de maio de 2006, considerado tempestivo, uma vez que a ciência da primeira ocorreu em 6 de abril desse ano, fl. 89. Nesse protesto, os seguintes argumentos, em síntese:

1. pedido pela ineficácia da exigência por força da formalização do ato em momento posterior ao dies ad quem do prazo autorizado para esse fim. O marco referencial de contagem estaria localizado na data do pagamento, com fundamento no artigo 150, do CTN, aprovado pela Lei nº 5.172, de 1966.

2. O reajustamento da base de cálculo seria ilegal, por ofensa à norma do art. 44, do CTN; também porque a lei não oferece fórmulas para o reajuste, do que resultaria a ofensa à legalidade, art. 150, I, da CF/88.

3. Sobre a ilegalidade dos juros de mora com base na taxa SELIC, porque inclui correção, juros e valores relativos às negociações das instituições financeiras, por ser fixada unilateralmente pelo poder público e, ainda, por exceder o percentual de 1% ao mês, previsto no artigo 161, do CTN. Em complemento, ilegalidade também caracterizada pela delegação de competência tributária, em razão da atribuição à autoridade administrativa do poder de fixar a taxa de tais juros.

*Irresignado, o Contribuinte interpôs Recurso Voluntário – fls. 90/97 - em face do *decisum* [fls. 73/84] que, em suma, repetiu os argumentos dispostos na peça inicial.*

Em 05 de março de 2008, a então Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes deu, por maioria de votos, provimento ao recurso interposto [fls. 226/235]:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA

*Documento assinado digitalmente conforme **IRPF Exercício 1996***

Autenticado digitalmente em 13/09/2012 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 24/09/2

012 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 18/09/2012 por MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR

Impresso em 25/09/2012 por AFONSO ANTONIO DA SILVA

ERRO NA VERIFICAÇÃO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. NULIDADE DO LANÇAMENTO.

É nulo o lançamento que apura crédito tributário utilizando como parâmetro aspecto temporal e base de cálculo diferente da estabelecida pela regra-matriz de incidência tributária. Não pode prosperar o lançamento que contém erro na apuração do crédito tributário por não respeitar a forma semanal de apuração prevista na regra-matriz de exigência do crédito tributário.

Tendo o fisco apurado que as infrações ocorreram em diversas datas, mas considerado o fato gerador ocorrido no último dia de cada mês, resta cancelar a exigência em face do erro material em sua constituição.

Recurso provido.

Inconformada com a decisão colegiada – Acórdão n. 102-48.935 -, a PGFN interpôs Recurso Especial [fls. 239/248], tempestivo, com amparo no inciso I do art. 7º, da Portaria MF n. 147, de 25/07/2007, que, em síntese, argumenta:

(i) de fato, a autoridade lançadora realizou o reajustamento do valor total distribuído e declarado na DIRPJ – 96/95;

(ii) ao adotar esse procedimento, não fez outra coisa senão cumprir as normas fiscais que regulam o regime de exigência do IRRF, a teor do artigo 2º, *caput*, e parágrafo 1º, da Lei n. 8.894/94, o qual se refere a *imposto descontado dos dividendos* pagos. Assim, por ser descontado, o IRRF incide sobre os *valores brutos* dos dividendos, de forma que desses valores seja obtido o IRRF a ser transferido à Fazenda Pública, cabendo ao beneficiário o valor restante, denominado valor líquido;

(iii) Assim, o montante tributável pelo IRRF, ou seja, a base de cálculo da exação, é o valor bruto a ser pago, não o valor líquido transferido ao beneficiário, como defende a contribuinte.

Em exame de admissibilidade, a então Presidente da 2ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes proferiu despacho que deu seguimento ao recurso interposto [fls. 249-250].

Intimada para oferecer contrarrazões, Unibanco AIG Seguros S.A – sucessora por incorporação de TREVO SEGURADORA S.A – repisa os argumentos colacionados no *decisum* recorrido e pugna, ao final, pelo não provimento do recurso [fls. 255-259].

É o relatório.

Voto

Conselheiro Manoel Coelho Arruda Júnior, Relator

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 15 do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria nº 147 de 25 de junho de 2007, do Ministro da Fazenda. Foi interposto por parte legítima e está devidamente fundamentado, conforme muito bem analisado pelo despacho de admissibilidade [fls. 249-250].

Assim, conheço do recurso e passo ao exame do mérito.

Em atenção ao disposto no relatório,

O processo tem por objeto a exigência de ofício de crédito tributário em montante de R\$ 747.017,51, decorrente da falta de retenção do Imposto sobre a Renda nas distribuições de dividendos que integraram a declaração de rendimentos da pessoa jurídica de Trevo Seguradora SA do exercício de 1996, em montante de R\$ 1.496.641,00, fl. 17.

Referido crédito foi formalizado por meio do Auto Infração, de 21 de dezembro de 2000, fl. 18, que teve ciência na mesma data, conforme averbação no corpo do ato.

Fundamentos do ato e da exigência nos artigos 77, da Lei nº 3.470, de 1958, 35, da Lei nº 7.713, de 1988, 77, da Lei nº 8.383, de 1991, 2º, da Lei nº 8.849, de 1994 e 756 do Decreto nº 1.041, de 1994. A base cálculo foi reajustada.

Importante ressaltar que os comprovantes de pagamentos indicaram quantias entregues nos anos de 1995 e 1996, fls. 8 a 10:

Bandeirantes Ki Club _____ R\$ 35.221,22— 03/05/96

Banco Bandeirantes SA _____ R\$ 975.768,07 - 03/05/96

Helio Bath Crespo _____ R\$ 1.856,49— 15/05/96

Banco Bandeirantes SA _____ R\$ 475.522,89 - 23/08/95

Helio Bath Crespo _____ R\$ 1.498,23 — 29/08/95

No entanto, há cópia da Declaração de Rendimentos da Pessoa Jurídica, Exercício de 1996, Lucro Real, Ficha 19, Demonstração dos Lucros ou Prejuízos Acumulados, fl. 13, na qual, consta a informação sobre a importância de R\$ 1.496.641,00, a título de Dividendos ou Lucros Distribuídos, Pagos ou Creditados, item 13.

Impugnado o feito e julgada a lide em primeira instância, por maioria de votos, mantido parcialmente o lançamento, conforme Acórdão SPOI nº 8.855, de 16 de fevereiro de 2006, fl. 73. Ficou vencido o julgador Izidoro da Silva Leite, que entendia improcedente o feito em razão de ter a matéria incidência em quatro fatos geradores distintos, fl. 74.

A parcela de crédito excluída tinha por referência o marco inicial de contagem dos juros de mora distribuídos no ano de 1996 em 31 de dezembro de 1995, que foi ajustado para o mês subsequente ao do pagamento na forma do artigo 84, § 1º, da Lei nº 8.981, de 1995, com a atualização dada pela norma do art. 13 da Lei nº 9.065, de 1995.

Não conformada com a dita decisão, a pessoa jurídica por meio de seu representante legal, interpôs recurso voluntário em 8 de maio de 2006, considerado tempestivo, uma vez que a ciência da primeira ocorreu em 6 de abril desse ano, fl. 89. Nesse protesto, os seguintes argumentos, em síntese:

1. pedido pela ineficácia da exigência por força da formalização do ato em momento posterior ao dies ad quem do prazo autorizado para esse fim. O marco referencial de contagem estaria localizado na data do pagamento, com fundamento no artigo 150, do CTN, aprovado pela Lei nº 5.172, de 1966.

2. O reajustamento da base de cálculo seria ilegal, por ofensa à norma do art. 44, do CTN; também porque a lei não oferece fórmulas para o reajuste, do que resultaria a ofensa à legalidade, art. 150, I, da CF/88.

3. Sobre a ilegalidade dos juros de mora com base na taxa SELIC, porque inclui correção, juros e valores relativos às negociações das instituições financeiras, por ser fixada unilateralmente pelo poder público e, ainda, por exceder o percentual de 1% ao mês, previsto no artigo 161, do CTN. Em complemento, ilegalidade também caracterizada pela delegação de competência tributária, em razão da atribuição à autoridade administrativa do poder de fixar a taxa de tais juros.

Decorridos os trâmites regimentais, a então Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes decidiu, em face de nulidade que inquinou o auto de infração – erro na identificação pela autoridade fiscal do real critério temporal do fato gerador da exação, visto que o lançamento tomou como data do fato gerador o último dia do mês em que os dividendos foram creditados, ao passo que o correto seria o terceiro dia útil da semana subsequente ao aludido pagamento, consoante o então vigente art. 83, da Lei n. 8.981/95:

[...] A nulidade do auto de infração, conforme tem decidido este colegiado, é decorrente de erro na verificação da ocorrência do fato gerador. Na descrição dos fatos e enquadramento legal, o auto de infração registra que se trata de diferença entre o valor escriturado e o valor declarado/pago a título de IRF. O artigo 83 da Lei nº. 8.981, de 1995, vigente na época, antes de sua alteração pela Lei nº. 11.196, de 2005, com efeitos a partir de 01/01/2006, continha os seguintes preceitos:

Art. 83. Em relação aos fatos geradores cuja ocorrência se verifique a partir de 1º de janeiro de 1995, os pagamentos de imposto de renda retido na fonte, do imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro e sobre operações relativas a títulos e valores mobiliários e da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS/PASEP deverão ser efetuados nos seguintes prazos:

"I - Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF:

a) até o último dia útil do mês subsequente ao de ocorrência do fato gerador ou na data da remessa, quando esta for efetuada antes, no caso de lucro de filiais, sucursais, agências ou representações, no país, de pessoas jurídicas com sede no exterior;

b) na data da ocorrência do fato gerador, no caso dos demais rendimentos atribuídos a residentes ou domiciliados no exterior;

c) até o último dia útil do mês subsequente ao da distribuição automática dos lucros, no caso de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação de que trata o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.397, de 1987;

d) até o terceiro dia útil da semana subsequente à de ocorrência dos fatos geradores, nos demais casos;"

No caso dos autos, o Demonstrativo de Apuração do Imposto de Renda Retido na Fonte — DIRF - de fls. 16, utilizou-se como critério temporal da ocorrência do fato gerador o último dia de cada mês (critério temporal mensal), quando o correto é considerar o período semanal (critério temporal semanal) para fins de apuração dos fatos geradores e da respectiva base de cálculo. Não é possível eleger aspecto temporal e base de cálculo diferente da estabelecida pela regra-matriz de exigência tributária.

Matéria semelhante a que é objeto de julgamento neste recurso já foi enfrentada por esta egrégia segunda câmara, no recurso número 139035, em que foi relator o ilustre conselheiro Dr. Antônio José Praga de Souza, sendo que de seu voto, constante do acórdão 102-47747, extraio a seguinte passagem como razão de decidir:

"...considero um vício material insuperável e por isso solicitei em plenário que os demais Conselheiros Câmara procedessem a verificação in loco dos autos, é uma falha na constituição do crédito tributário que macula por completo a exigência. É que na "Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal" do auto de infração, às fls 80-81, bem assim no Termo de Verificação Fiscal, fls. 68-69, **constam que a apuração e ocorrência dos fatos geradores no último dia de cada mês, com vencimento no início do mês seguinte; porém, à luz do artigo 83 da Lei 8.981 de 1995, essa apuração deve ser realizada semanalmente, com vencimento no terceiro dia útil da semana seguinte, senão vejamos:**

[...]

Sobre a matéria, vejamos o disposto no artigo 142 do Código Tributário Nacional (CTN), Lei 5.172 de 1966 (verbis):

"Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível" (grifei)

No presente caso, considerar ocorridos todos os fatos geradores no último dia de cada mês é procedimento injustificável, posto que a fiscalização dispunha da escrituração contábil do contribuinte na qual poderia ter identificado um a um os fatos geradores compilando-os em períodos semanais, tal qual determina a legislação do tributo vigente à época.

Nesse sentido tem julgado o Conselho de Contribuintes. Vejamos a ementa dos seguintes julgados:

"IRPJ. OMISSÃO DE RECEITA. PASSIVO FICTÍCIO. ERRO NA IDENTIFICAÇÃO TEMPORAL DO FATO GERADOR. LANÇAMENTO FISCAL. NULIDADE. É nulo o lançamento fiscal que erige exigência em data dissonante ao dos efeitos temporais do fato gerador." Acórdão nº103.20.883, de 20/02/2002.

"IRPF - ERRO NA APURAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - Não pode prosperar o lançamento que está provido de erro na apuração do crédito tributário por não respeitar a forma mensal de apuração, errar na data do fato gerador, bem como não alocar recursos com origem comprovada." Acórdão nº106.10.995, de 19/10/1999.

Frise: a constituição do crédito tributário, mediante auto de infração, deve observar às disposições do artigo 142 do CTN e artigo 10 do Decreto nº 70.235 de 1972, caso contrário, e tratando-se de vício insanável, o lançamento deve ser cancelado.

Inconformada com a decisão colegiada – Acórdão n. 102-48.935 -, a PGFN interpôs Recurso Especial [fls. 239/248], tempestivo, com amparo no inciso I do art. 7º, da Portaria MF n. 147, de 25/07/2007, que, em síntese, argumenta:

(i) de fato, a autoridade lançadora realizou o reajustamento do valor total distribuído e declarado na DIRPJ – 96/95;

(ii) ao adotar esse procedimento, não fez outra coisa senão cumprir as normas fiscais que regulam o regime de exigência do IRRF, a teor do artigo 2º, *caput*, e parágrafo 1º, da Lei n. 8.894/94, o qual se refere a *imposto descontado dos dividendos* pagos. Assim, por ser descontado, o IRRF incide sobre os *valores brutos* dos dividendos, de forma que desses valores seja obtido o IRRF a ser transferido à Fazenda Pública, cabendo ao beneficiário o valor restante, denominado valor líquido;

(iii) Assim, o montante tributável pelo IRRF, ou seja, a base de cálculo da exação, é o valor bruto a ser pago, não o valor líquido transferido ao beneficiário, como defende a contribuinte.

Dito isso, passo ao exame do recurso interposto.

Segundo consta, trata-se de auto de infração [fls. 14/20] lavrado por **falta de recolhimento do IRRF sobre rendimentos de ações, quotas ou quinhão de capital, relativo ao fato gerador ocorrido em 31/12/1995, lavrado pela DEINF/SPO, em 21/12/2000.**

O cerne do litígio administrativo cinge-se na legalidade do **reajustamento da base de cálculo levado a efeito pela autoridade lançadora** [fl. 244]:

[...] De fato, a autoridade lançadora realizou o reajustamento do valor total distribuído e declarado na DIRPJ-96/95, de R\$ 1.496.641,00, - que inclui todos os pagamentos realizados em 95 e em 96 comprovados por documentos bancários e, uma parcela residual distribuída de R\$ 6.774,10 sem data de pagamento -, elevando-o para R\$ 1.760.754,12 (= R\$ 1.496.641,00/0,85 / 0,85 -f Is. 16 e 19). Ao adotar esse procedimento, não fez outra coisa senão cumprir as normas fiscais que regulam o regime de exigência do IRRF, a teor do artigo 2º, caput, e parágrafo 1º, da Lei 8.894/94, a seguir reproduzido, o qual se refere a imposto descontado dos dividendos pagos. Assim, por ser descontado, o IRRF incide sobre os valores brutos dos dividendos, de forma que desses valores seja obtido o IRRF a ser transferido Fazenda Pública, cabendo ao beneficiário o valor restante, denominado valor líquido.

Assim, o montante tributável pelo IRRF, ou seja, a base de cálculo da exação, é o valor bruto a ser pago, não o valor líquido transferido ao beneficiário, como defende a contribuinte.

O *decisum* recorrido entendeu, por maioria de votos e com espedeque no Acórdão n. 102-47.747, que houve nulidade do auto de infração, pois decorrente de erro na verificação da ocorrência do fato gerador.

Não obstante a nulidade apontada pela Câmara *a quo*, entendo que essa deve ser afastada por esse r. Órgão Colegiado, pois:

(i) litígio administrativo cinge-se na legalidade do reajustamento da base de cálculo levado a efeito pela autoridade lançadora; e

(ii) O Auto de Infração conteve interpretação no sentido de que todas as distribuições foram efetuadas no ano-calendário de 1995, com referencial de 31 de dezembro, mais benéfico ao contribuinte, por força da falta de conhecimento a respeito de que data especifica houve o crédito.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso especial da PGFN, para que seja **anulado o acórdão recorrido [Ac. 102-48.935]** e, posteriormente, sejam remetidos os autos para a Câmara competente da Segunda Seção de Julgamento do CARF para julgamento das matérias objeto do recurso voluntário.

É o voto.

(Assinado digitalmente)

Manoel Coelho Arruda Júnior