



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	19515.721071/2015-62
ACÓRDÃO	1001-003.642 – 1ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	11 de novembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	CONSTRUTORA BETER S/A
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2010, 2012, 2013

NULIDADE NÃO EVIDENCIADA.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos.

FALTA DE RECOLHIMENTO.

A falta de pagamento ou recolhimento de tributo, falta de declaração ou declaração inexata justifica o lançamento de ofício para constituição do crédito tributário formalizado no Auto de Infração. Ocorrendo a retenção e o não recolhimento do imposto, serão exigidos da fonte pagadora o imposto, a multa de ofício e os juros de mora. A DIRF não constitui confissão de dívida.

JUROS DE MORA.

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.

MULTA DE OFÍCIO PROPORCIONAL.

Nos casos de lançamento de ofício, aplica-se a multas de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso voluntário, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento do recurso voluntário.

Sala de Sessões, em 11 de novembro de 2024

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva –Relatora e Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Márcio Avito Ribeiro Faria, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Gustavo de Oliveira Machado e Carmen Ferreira Saraiva.

RELATÓRIO

Auto de Infração

Contra a Recorrente acima identificada foi lavrado o Auto de Infração a título de Imposto de Renda da Retido na Fonte (IRRF) com a exigência do crédito tributário no valor de R\$1.022.598,42 incluindo tributo, juros de mora e multa de ofício proporcional referente aos períodos de apuração dos anos-calendário de 2010, 2012 e 2013, e-fls. 65-85:

TRABALHO ASSALARIADO INFRAÇÃO: IMPOSTO DE RENDA NA FONTE SOBRE TRABALHO ASSALARIADO

Valor do Imposto de Renda na Fonte incidente sobre pagamento(s) de rendimentos do trabalho assalariado, conforme abaixo especificado:

Fato Gerador	Imposto (R\$)	Multa (%)
30/01/2012	30.573,15	75,00
28/02/2012	23.217,51	75,00
30/03/2012	23.239,09	75,00
30/04/2012	27.417,60	75,00

30/05/2012	26.351,39	75,00
30/06/2012	24.816,00	75,00
30/07/2012	42.056,62	75,00
30/08/2012	20.254,01	75,00
30/09/2012	21.357,44	75,00
30/10/2012	28.073,32	75,00
30/11/2012	19.310,06	75,00
30/12/2012	40.831,93	75,00
30/01/2013	8.457,24	75,00
28/02/2013	8.342,32	75,00
30/03/2013	7.996,99	75,00
30/04/2013	489,82	75,00
30/05/2013	733,89	75,00
30/06/2013	741,73	75,00
30/07/2013	710,37	75,00
30/08/2013	462,99	75,00
30/09/2013	707,40	75,00
30/10/2013	701,17	75,00
30/11/2013	776,23	75,00
30/12/2013	1.533,16	75,00

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2012 e 31/12/2013:

Art. 7º, caput, inciso I e § 1º, e art. 26 da Lei nº 7.713/88. Arts. 3º e 16 da Lei nº 8.134/90. Art. 620, caput e §§ 10, 20 e 30; Arts. 621, 624, 625, 626, 636, 637, 638, 641, 644 e 646; Art. 642, §§ 1º, 2º, 3º e 4º; e Art. 643, §§ 1º, 2º e 3º, do RIR/99. Art. 4º, inciso II, da Lei nº 9.250/95, com redação dada pela Lei nº 11.727/08.

TRABALHO SEM VÍNCULO DE EMPREGO INFRAÇÃO: IMPOSTO DE RENDA NA FONTE SOBRE TRABALHO SEM VÍNCULO DE EMPREGO

Valor do Imposto de Renda na Fonte incidente sobre pagamento(s) de serviços prestados por pessoa(s) física(s) sem vínculo de emprego, conforme abaixo especificado:

Fato Gerador	Imposto (R\$)	Multa (%)
30/11/2010	6.925,33	75,00

30/12/2010	7.209,45	75,00
30/01/2012	4.025,34	75,00
28/02/2012	4.025,34	75,00
30/03/2012	4.025,34	75,00
30/04/2012	4.025,34	75,00
30/05/2012	4.424,60	75,00
30/06/2012	46,96	75,00
30/07/2012	165,44	75,00
30/08/2012	5.749,38	75,00
30/09/2012	5.882,77	75,00
30/10/2012	8.649,14	75,00
30/11/2012	7.411,26	75,00
30/12/2012	7.411,26	75,00
30/01/2013	7.181,87	75,00
28/02/2013	7.181,87	75,00
30/03/2013	5.224,73	75,00
30/04/2013	5.224,73	75,00
30/05/2013	6.244,43	75,00
30/06/2013	6.244,43	75,00
30/07/2013	6.244,43	75,00
30/08/2013	5.119,27	75,00
30/09/2013	5.087,98	75,00
30/10/2013	5.087,98	75,00
30/11/2013	5.087,98	75,00
30/12/2013	5.087,98	75,00

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/11/2010 e 31/12/2010:

Art. 7º, caput, inciso II e § 1º, e arts. 9º e 10 da Lei nº 7.713/88. Art. 3º da Lei nº 8.134/90. Art. 620, caput e §§ 1º, 2º e 3º; Arts. 628, 629, 630, 641, 644 e 646; Art. 642, §§ 1º, 2º, 3º e 4º; e Art. 643, §§ 1º, 2º e 3º, do RIR/99. Art. 4º, inciso II, da Lei nº 9.250/95, com redação dada pela Lei nº 11.727/08. Art. 1º, inciso IV, da Lei nº 11.482/07, com redação dada pela Lei nº 11.945/09. Art. 4º, inciso III, d, da Lei nº 9.250/95, com redação dada pela Lei nº 12.469/11.

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2012 e 31/12/2013:

Art. 7º, caput, inciso II e § 1º, e arts. 90 e 10 da Lei nº 7.713/88. Art. 3º da Lei nº 8.134/90. Art. 620, caput e §§ 1º, 2º e 3º; Arts. 628, 629, 630, 641, 644 e 646; Art. 642, §§ 1º, 2º, 3º e 4º; e Art. 643, §§ 1º, 2º e 3º, do RIR/99. Art. 4º, inciso II, da Lei nº 9.250/95, com redação dada pela Lei nº 11.727/08.

Fazem parte do presente auto de infração todos os termos, demonstrativos, anexos e documentos nele mencionados.

Responsáveis Solidários

Consta no Termo de Verificação Fiscal resta esclarecido, e-fls. 56-64:

O art. 142 da Lei nº 5.172, de 25/10/66 (CTN), dispõe que dentre os procedimentos necessários para a constituição do crédito tributário está a identificação do sujeito passivo, enquanto o parágrafo único do seu art. 121 delinea suas duas condições, quais sejam, contribuinte ou responsável, este último tido como aquele que “sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei”, foi no lançamento fiscal atribuída a responsabilidade tributária solidária com fundamento nos artigos 124, II do CTN, combinado com o art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736, de 20/12/79, que dispõe:

Artigo 124 do CTN: “Art. 124 – São solidariamente obrigadas

I - (...);

II – as pessoas expressamente designadas por lei”.

Artigo 8º do Decreto Lei nº 1.736/79:

“Art. 8 – São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte. Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas referidas neste artigo restringe-se ao período da respectiva administração, gestão ou representação”.

Desta forma, conforme constam no Estatuto Social arquivado na JUCESP, como responsáveis pela empresa, as pessoas físicas abaixo elencadas:

NOME: JULIANA ESTEVES SOARES BRUNELLI (ATÉ 18.10.2011) C.P.F.: 584.967.261-34 DIRETORA ADMINISTRATIVA E FINANCEIRA [...]

NOME: ALBERTO JOSÉ AULICINO NETO C.P.F.: 071.073.308-96 DIRETOR-PRESIDENTE [...]

Representação Fiscal para Fins Penais

Consta no Termo de Verificação Fiscal resta esclarecido, e-fls. 56-64:

Foi elaborada Representação Fiscal para Fins Penais, protocolizada sob o número 19515.721.072/2015-15, tendo em vista que os fatos acima descritos configuram, em tese, crime de apropriação indébita e crime contra a ordem tributária. Vale ressaltar que, de acordo com o art. 83 da Lei 9.430/96, suspende-se a pretensão punitiva do Estado referente aos crimes contra a ordem tributária previstos nos arts. 1º e 2º da Lei 8.137/90, durante o período em que a pessoa física ou a pessoa jurídica relacionada com o agente dos aludidos crimes estiver incluída no parcelamento, desde que o parcelamento tenha sido formalizado antes do recebimento da denúncia criminal. No caso do pagamento integral dos débitos, extingue-se a punibilidade, no que se refere aos crimes contra a ordem tributária.

Impugnação e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação. Está registrado no Acórdão da 3ª Turma da DRJ/BHE/MG nº 02-71.217, de 25.01.2017, e-fls. 164-174:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2010, 2012, 2013

IRRF. AUTO DE INFRAÇÃO. VALORES INFORMADOS EM DIRF.

Não demonstrada, de forma inequívoca, a ocorrência de erro no preenchimento da Dirf, mantém-se o lançamento do IRRF nela declarado que não foi recolhido nem parcelado, compensado ou confessado em DCTF.

MULTA DE OFÍCIO DE 75%.

Em se tratando de lançamento de ofício, será aplicada multa de 75% sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata.

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 são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Acórdão

Acordam os membros da 3ª Turma de Julgamento, por unanimidade, nos termos do voto do relator, parte integrante deste acórdão, em rejeitar as alegações preliminares e, no mérito, julgar improcedente a impugnação, para manter integralmente a exigência fiscal.

Recurso Voluntário

Notificada em 16.04.2013, fls. 178, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 16.05.2013, fls. 179-201, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

II - DAS RAZÕES DE REFORMA DA DECISÃO RECORRIDA

A r. decisão recorrida rejeitou os argumentos formais e de mérito sustentados pela Recorrente. No entanto, ao assim decidir, a Turma Julgadora não agiu com o costumeiro acerto, cabendo à Recorrente demonstrar, tópico a tópico, os equívocos cometidos pela r. decisão e a improcedência dos argumentos por ela utilizados, o que fará pontualmente a seguir.

A) DA IMPOSSIBILIDADE DE SE FUNDAMENTAR O LANÇAMENTO TÃO SOMENTE EM INFORMAÇÕES ELETRÔNICAS DA RECEITA FEDERAL

A recorrente sustentou, em sede de preliminar de sua impugnação, a nulidade da autuação pelo fato de que está fundamentada em meras informações contidas nos sistemas eletrônicos da Receita Federal do Brasil, obtidas através da entrega das DCTFs, das DIRF's e verificação de recolhimento do imposto em DARF's pela Recorrente.

Ocorre que, a r. decisão entendeu não ser necessária a abertura de contraditório, por ser referido processo uma fase mera inquisitória, bem como, que o Auto preencheu todos os requisitos exigidos pelo artigo 10, do Decreto nº 70.235/72.

Todavia, referidos argumentos não podem prosperar, uma vez que, repita-se, o Auto foi lavrado sem que qualquer auditor fiscal tenha ido até a Recorrente para verificar sua contabilidade e/ou demais documentos necessários ao caso.

O próprio Auditor Fiscal responsável pela lavratura do auto de infração consignou no termo de verificação fiscal que os dados foram extraídos, exclusivamente, do sistema interno da Receita Federal do Brasil, uma vez que, segundo este, a Empresa quedou-se inerte quando intimada para comprovar ou justificar as diferenças apontadas no programa DIRF x DARF.

Ora, não se pode aceitar a lavratura de lançamento tributário sem que o Fisco tenha efetivamente e materialmente apurado a ocorrência da infração apontada, através da verificação de documentos do contribuinte hábeis a demonstrar tal falta. De fato, a jurisprudência não aceita que o lançamento esteja baseado tão-somente em informações eletrônicas da Receita Federal do Brasil.

O ônus da prova é do Fisco, e a ele cabe demonstrar, com evidências materiais, a ocorrência da infração [...].

Demonstra-se, assim, que o Auto de Infração, lavrado eletronicamente pela Receita Federal não merece subsistir, na medida em que não está calcado em nenhuma prova ou sequer indício da efetiva ocorrência da infração apontada, não sendo válida a mera adoção de dados eletrônicos da própria Receita Federal do

Brasil para se lançar o crédito, pelo que se requer o acolhimento da presente impugnação administrativa, para o fim de se anular o presente Auto de Infração lavrado contra a Recorrente.

Além disso, cabe ressaltar, ainda, que o Sr. Auditor Fiscal também violou frontalmente o direito constitucional do Contribuinte ao contraditório e a ampla defesa, insculpidos no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

Isso porque, se não bastasse o fato de que o Auto de Infração ora guerreado ter sido lavrado quando ainda não haviam decorridos os 5 dias de prazo de comparecimento da Empresa, aceitando-se sua intimação válida no dia 22/10/2015, tem-se que a empresa somente foi devidamente intimada no dia 26/10/2015, não tendo, assim, tido qualquer oportunidade de prestar quaisquer esclarecimentos e justificativas as diferenças apontadas, justificativas estas que, conforme será amplamente demonstrado em tópico próprio, são mais que suficientes ao cancelamento do presente auto de infração.

Atrelado ao acima exposto, reside o fato de que o Sr. Auditor, em momento algum, diligenciou ao estabelecimento da Recorrente para apreciação e verificação física de sua documentação contábil, pela qual, facilmente constataria que a Recorrente possui elementos mais que suficientes para esclarecer as divergências apontadas.

Ao assim proceder, o Sr. Auditor violou frontalmente o disposto nos artigos 904, 911 e 927 do Decreto 3.000, de 26 de março de 1999 por ele próprio utilizado para embasar o “Termo de Início de Revisão Interna”.

Diante disso, a Recorrente requer seja acolhida presente defesa administrativa, para o fim de se anular o presente Auto de Infração lavrado em razão das evidentes nulidades existentes em seu bojo, o que se pede e espera seja procedido pela procedência do presente recurso.

III - DO MÉRITO

A) DA INOCORRÊNCIA DO FATO GERADOR DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE

Caso este C. Órgão Julgador entenda que as declarações da Recorrente, por si só, teriam o condão de confessar o débito ora constituído, ignorando-se o cerceamento de defesa havido, então será de rigor a declaração de nulidade do Auto de Infração.

Isso porque, grande parte dos valores que originaram o imposto tido como devido NÃO FORAM EFETIVAMENTE PAGOS PELA RECORRENTE AOS SEUS EMPREGADOS em razão de momentânea indisponibilidade financeira, a qual já foi reconhecida, inclusive, pelo poder judiciário quando do deferimento seu processo de recuperação judicial, inexistindo, assim, qualquer imposto retido na fonte a ser pago. [...]

Ou seja, referida decisão se mostra contrária ela mesma defendeu quando do afastamento da preliminar apresentada, uma vez que, repita-se, se tivesse sido procedida diligência em seu estabelecimento quando da verificação da veracidade de referidas alegações, a Recorrente facilmente teria comprovado que, ao não proceder ao pagamento dos valores aos seus empregados, automaticamente inexistia fato gerador do imposto de renda, não havendo, assim, qualquer valor a ser recolhido pela Recorrente.

No entanto, devido a equívocos praticados por sua contadoria, tais valores acabaram sendo lançados em suas declarações, ocasionando, assim, as diferenças apontadas pelo programa DIRF X DARF ora impugnada.

Conforme preconizam os artigos 38, parágrafo único, 620, §1º do RIR/99 e artigo 43 do Código Tributário Nacional, o Imposto de Renda Retido na Fonte somente é Devido Quando Do Efetivo Recebimento Dos Recursos Pelo Contribuinte, Não Havendo, Assim, Que Se Falar Em Necessidade De Seu Recolhimento Em Caso De Inocorrência De Seu Fato Gerador. [...]

Assim, para se ter a possibilidade de retenção do Imposto de Renda, tem-se, como essencial a necessidade de que o empregado AUFIRA RENDA, FATO ESTE QUE INOCORREU NA ESPÉCIE, UMA VEZ QUE, REPITA-SE, A EMPRESA NÃO PAGOU OS VALORES DECLARADOS NAS DIRF'S, não podendo, neste momento, serem tais valores alvo da retenção de imposto de renda, vez que somente o será quando do efetivo recebimento, pelos contribuintes, dos numerários ainda não auferidos.

Resta cabalmente comprovada a inocorrência do fato gerador do Imposto de Renda, os quais acabaram sendo equivocadamente declarados pela Recorrente, mas nunca foram EFETIVAMENTE PAGOS.

E tal fato restou cabalmente comprovado pela auditoria externa, realizada pela empresa Planners Auditores Independentes na Recorrente em 06/02/2015, devidamente publicado junto à CVM, pela qual enfatizou a inocorrência de pagamento de salários e pró-labores e honorários dos colaboradores da Empresa, assim asseverando: [...]

No entanto, quando da apreciação de referida alegação, a r decisão se confunde ao defender que: “a dívida relativa aos credores trabalhistas foi efetivamente reduzida de R\$ 3.271.360,99 para R\$ 1.300.844,43, entre 13/11/2009 e 31/12/2013, período que abrange os fatos geradores em discussão nestes autos.”, visto que, se pagamentos houveram, estes ocorreram quando do regular processamento da recuperação, representando valores constantes na lista de credores trabalhistas da empresa, mas não, como fez crer a turma julgadora, o pagamento dos funcionários ativos.

São absolutamente distintos os créditos trabalhistas constantes na relação de credores da Recuperação (créditos anteriores à submissão a processo de recuperação – 2008), dos créditos não pagos pela empresa aos seus funcionários

ativos, dos quais este tem o dever, QUANDO DO PAGAMENTO, DE EFETUAR A RETENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA NA FONTE.

Assim, parente a nulidade da r. decisão recorrida, uma vez que, repita-se, de forma absolutamente equivocada, distorce o constante no relatório juntado pela Recorrente para “justificar e validar” a manutenção de um Auto de Infração absolutamente nulo.

A fim de ressaltar ainda mais a ilegalidade e nulidade do Auto, a Recorrente ressalta que, argumento este superficialmente afastado pela decisão recorrida, o fato de que o não pagamento de tais valores aos colaboradores da Recorrente, no caso seu Diretor-Presidente, já foi devidamente reconhecido pela própria Receita Federal [...]

Ora, como se aceitar o fato de que, para o Contribuinte alvo da Retenção de IR a Receita aceitou e reconheceu que este NADA RECEBEU, não tendo, assim, nada a pagar, mas que, ao apreciar o outro lado do mesmo fato, ou seja, a fonte pagadora, entende que deve o imposto NÃO PAGO E, POR CONSEQUENTE, NÃO RETIDO, deveria ter sido repassado/pago pela Recorrente NÃO PAGADORA.

Cabe enfatizar, inclusive, que, repita-se, se tivesse sido dada oportunidade para a Recorrente se manifestar quando da lavratura do Auto, esta teria, como o fez quando da autuação de seu diretor presidente, retificado suas declarações, afastando, em definitivo, todo o cerne do presente feito. Contudo, tal fato não ocorreu na espécie, impossibilitando-a de proceder a tal retificação e, agora, se vendo alvo de uma autuação deveras ilegal, indevida e absolutamente nula.

Desta feita, resta cabalmente comprovado que os valores tidos como devidos não foram efetivamente pagos aos colaboradores da recorrente, inexistindo, assim, a efetiva disponibilidade econômica apta à sujeição do imposto tido como inadimplido.

Tivesse o Sr. Auditor Fiscal respeitado o prazo para que a Recorrente apresentasse esclarecimentos sobre as divergências apontadas, ou ainda, se este tivesse diligenciado ao estabelecimento da Recorrente, os fatos acima elencados já teriam sido pormenorizadamente demonstrados e comprovados, restando, com isso, cabalmente justificadas as diferenças apontadas no programa DIRF X DARF, procedendo-se, se necessária, a retificação das DIRF impugnadas, o que se mostra impossibilitado diante da precipitada lavratura do auto de infração ora guerreado.

Demonstrado está que o presente auto de infração pode e deve ser anulado. Agir de forma contrária seria o mesmo que colocar tábua rasa nos mais basilares princípios constitucionais, uma vez que a Recorrente e seus colaboradores estão sendo alvo da cobrança de um imposto cujo fato gerador não ocorreu efetivamente, tornando, por conseguinte, a cobrança do imposto, ora impugnada, absurdamente indevida e ilegal, sem contar, ainda, que ao manter referida cobrança, os submete ao absurdo instituto do solve et repete, o que se espera seja integralmente afastado pela procedência da presente impugnação.

Cabe esclarecer, ainda, que referidos pagamentos somente não se efetivaram em razão da delicada e momentânea situação financeira a que atravessa a Recorrente, já reconhecida judicialmente quando do deferimento de seu processo de recuperação judicial, fato este inclusive ressaltado pelo Sr. Auditor Fiscal. No entanto, referidos pagamentos serão devidamente regularizados em favor dos colaboradores da Recorrente, momento este em que, quando o feito, ocasionarão uma nova declaração de tais pagamentos, com as devidas e necessárias retenções e pagamentos dos impostos a eles inerentes.

Assim, cabe ressaltar que o provimento da presente defesa não gerará qualquer prejuízo à Receita Federal, uma vez que, tal como enfatizado acima, assim que regularizados os pagamentos dos colaboradores da Recorrente, os impostos neles inerentes serão devidamente recolhidos aos cofres públicos, em absoluta harmonia aos ditames legais.

Diante disso, conclui-se não ser cabível a lavratura de auto de infração para cobrança de imposto e multa de débito cujo fato gerador nunca existiu, sendo, portanto, nulo de pleno direito o lançamento guerreado, o que se espera seja reconhecido pela procedência do presente recurso.

B - DO NÃO CABIMENTO DA LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO E DA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO POR SE TRATAR DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA DO CONTRIBUINTE

Sem embargo do acima exposto, a Recorrente passa a demonstrar que melhor sorte não assistiu aos julgadores quanto ao presente tópico.

Isso porque, o Auditor-Fiscal da Receita Federal, na lavratura do Auto de Infração ora impugnado, constituiu créditos através de valores e informações já anteriormente confessados pelo contribuinte através da entrega de sua Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte – DIRF, e de suas Declarações de Contribuições e Tributos Federais – DCTFs, e ainda fez incidir a multa prevista no art. 44, I, da Lei 9.430/96 sobre o suposto débito apontado em sua fiscalização, no percentual de 75% (setenta e cinco por cento).

Todavia, fato é que não é o caso de lavratura de Auto de Infração, por ser matéria já confessada pelo contribuinte e, por consequência, tampouco seria o caso de aplicação da multa de ofício.

Isso porque a Recorrente efetivamente declarou à Receita Federal do Brasil o montante devido a título de IRRF, como sua DIRF referente aos períodos comprova.

E se a Recorrente regularmente procedeu à confissão do débito lançado, conclui-se que ocorreu o instituto da denúncia espontânea, previsto no art. 138 do Código Tributário Nacional, não sendo cabível a exigência de qualquer penalidade.

De outra forma, o crédito tributário já havia sido constituído por declaração do contribuinte, não havendo o que se falar em novo lançamento através de Auto de Infração, ainda mais com a incidência de multa no percentual abusivo.

Mas ainda que assim não se entendesse, quando muito somente seria possível a aplicação da multa prevista no art. 61, §2º, da Lei Federal nº 9.430/96, cujo valor é limitado a 20% do *quantum debeatur*. De fato, é a própria Receita Federal do Brasil que confessa que a Recorrente apresentou regularmente sua DIRF e DCTF's, declarando à Secretaria da Receita Federal do Brasil a ocorrência do fato jurídico tributário.

Ou seja, não houve uma atividade concreta do Fiscal no sentido de apurar o quantum devido, mas mera repetição, em Auto de Infração, de números já espontaneamente fornecidos pela Recorrente, através de suas declarações.

Ora, percebe-se, assim, que o Contribuinte já confessou o tributo tido por devido através da entrega de suas DIRF's, constituindo através de autolancamento o crédito tributário.

E o efeito constitutivo do crédito oriundo das declarações formuladas pela Recorrente está evidenciado na possibilidade de inscrição direta em Dívida Ativa dos valores confessados, inclusive com a inclusão da multa moratória, sem a necessidade de lançamento de ofício, nos termos do art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124/84 [...].

Verifica-se, assim, que a cobrança de valores através do presente auto de infração é ilegítima, porquanto tais valores já foram confessados nas DIRF's da Recorrente, de maneira que não havia qualquer necessidade de se lavrar o lançamento para cobranças de valores que a Receita entende serem devidos a título de multa, pelo que é imperiosa a anulação do presente auto de infração.

Mas ainda que assim não se entenda, optando-se pela manutenção do crédito tributário guerreado, o que se admite apenas por argumentar, fato é que a multa aplicada, no percentual de 75%, é aquela prevista somente para os casos de lançamento de ofício, cabível quando houver falta de declaração ou de declaração a menor dos valores devidos a título de tributos federais, ou seja, nos casos em que o contribuinte se evade do dever de declarar a ocorrência do fato previsto na hipótese da regra matriz de incidência tributária.

No caso vertente, como já dito, foi a própria Recorrente que confessou e formalizou o crédito tributário, não sendo o caso de aplicação da multa de ofício, mas sim de incidência apenas da multa moratória, prevista no art. 61, §2º da mesma Lei nº 9.430/96, cujo valor, repita-se, é limitado a 20% do *quantum debeatur*. [...]

De todo o exposto, conclui-se não ser cabível a lavratura de auto de infração para cobrança de imposto e multa de débito que já foi espontaneamente confessado pela Recorrente, sendo, portanto, nulo de pleno direito o lançamento guerreado. Mas ainda que assim não se entenda, é de rigor concluir que tal ato, posto que

desnecessário diante da prévia confissão eficaz da Recorrente, não enseja a aplicação da multa de 75% (setenta e cinco por cento), devendo prevalecer a multa moratória de 20% (vinte por cento) prevista no art. 61 da Lei 9430/96.

D) DA INAPLICABILIDADE DA TAXA SELIC

No mais, verifica-se que a Receita Federal do Brasil utilizou a Taxa SELIC como juros moratórios incidentes sobre créditos tributários em atraso, com fundamento na Lei nº 9430/96. Ocorre que tal norma somente faz menção ao uso da Taxa SELIC, criação exclusiva do Poder Executivo Federal, com regras próprias de cálculo e variação e sem qualquer previsão ou delimitação legal. Ora, o uso de um índice cujos contornos são definidos exclusivamente pelo Poder Executivo, sem participação do Poder Legislativo constitui inarredavelmente uma afronta ao princípio da legalidade e da repartição dos poderes.

Ademais, tem-se também a SELIC configura-se como verdadeiro juro remuneratório do capital investido pelos adquirentes de títulos públicos, não se adequando com o instituto dos juros moratórios. Os juros moratórios têm caráter indenizatório e punitivo, natureza esta que, por constituir em verdadeira majoração do crédito tributário, deve sua incidência ser de conhecimento prévio do contribuinte e veiculado por lei.

Ora, se a SELIC fosse mera correção monetária, seria compreensível que seus índices e valores, bem como seus métodos de aferição, não fossem de antemão conhecidos do contribuinte, haja vista que a correção pretende recompor à realidade o crédito defasado. Todavia, como juro moratório, tem natureza e finalidade bem diversa: justamente a indenização do credor e a punição do devedor, de caráter indiscutível de majoração do crédito. Ora, majorando o crédito tributário, a maneira, o quantum e o limite dessa majoração devam ser, obrigatoriamente, de conhecimento prévio do contribuinte faltoso, em atenção ao princípio da legalidade e da anterioridade tributária. [...]

Desta forma, evidencia-se que a utilização da taxa SELIC, a título de índice de juros moratórios, viola o princípio da legalidade, inculcado no artigo 150, inciso I, da Constituição da República, razão pela qual a presente defesa merece ser acolhida, para o fim de se determinar o expurgo dos valores cobrados mediante a utilização do mencionado índice, fazendo prevalecer a incidência dos juros moratórios previstos pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional (1% ao mês).

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente e faz referências a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

No que concerne ao pedido conclui que:

IV - DO PEDIDO

De todo o exposto, a ora Recorrente aguarda confiante seja reformada a r. decisão recorrida, para o fim de que seja anulado integralmente o Auto de

infração guerreado, diante: i) pela impossibilidade de se fundamentar o lançamento em informações eletrônicas da Receita Federal do Brasil, inclusive pela ausência de provas, na medida em que não foi acompanhado de qualquer evidência da ocorrência da infração apontada, bem como, diante do inconstitucional cerceamento de defesa havido, uma vez que o Sr. Auditor não respeitou o prazo para apresentação de esclarecimentos e/ou justificativas das diferenças apontadas, ou mesmo, caso não seja este o entendimento; ii) diante da impossibilidade de se constituir crédito já declarado e, portanto, constituído pela Recorrente, ou então, no mérito, seja julgado improcedente o Auto de Infração; iii) diante da comprovada inocorrência dos fatos geradores que originaram o débitos tidos como devidos, bem como; iv) afastando-se a multa de ofício imposta, diante da confissão espontânea do débito pela Recorrente; ou então, caso assim não entenda esta C. Turma Julgadora, que seja então reduzida a multa para o percentual de 20% (vinte por cento), previsto no art. 61 da Lei nº 9430/96, assim como; iv) afastando-se a aplicação da Taxa SELIC, a ser substituída pelos juros moratórios de 1% (um por cento), conforme previsto no art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

É o Relatório.

VOTO

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

Tempestividade

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, inclusive para os fins do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional. Assim, dele tomo conhecimento.

Delimitação da Lide

Conforme princípio de adstrição do julgador aos limites da lide, a atividade judicante está constricta ao exame do Auto de Infração referente ao IRRF dos períodos de apuração dos anos-calendário de 2010, 2012 e 2013 relativamente às alegações constantes no recurso voluntário apresentado pela Construtora Beter S/A no presente processo (art. 15, art. 141 e art. 492 do Código de Processo Civil, que se aplica supletiva e subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal - Decreto nº 70.235, de 02 de março de 1972). Tem-se que em relação aos responsáveis solidários a fase litigiosa no procedimento não foi instaurada (art. 14, art. 15 e art. 17 do Decreto nº 70.235, de 02 de março de 1972).

Consta no Acórdão da 3ª Turma da DRJ/BHE/MG nº 02-71.217, de 25.01.2017, e-fls. 164-174, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de

juízo (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

Vínculos de responsabilidade solidária não impugnados

Não houve contestação expressa dos vínculos de responsabilidade solidária de Juliana Esteves Soares Brunelli e de Alberto José Aulicino Neto, razão pela qual, nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972, com a redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997, considera-se não impugnada tal matéria.

Convém lembrar que, nos termos do art. 7º, caput e § 1º da Portaria RFB nº 2.284, de 29 de novembro de 2010, a impugnação tempestiva apresentada por um dos autuados, desde que não verse exclusivamente sobre o vínculo de responsabilidade (como é o caso da impugnação apresentada por Construtora Beter S. A.), suspende a exigibilidade do crédito tributário em relação aos demais.

Nulidade do Auto de Infração e da Decisão de Primeira Instância

A Recorrente alega que os atos administrativos são nulos arguindo que foram violados princípios constitucionais.

O Auto de Infração foi lavrado por servidor competente que verificando a ocorrência da causa legal emitiu o ato revestido das formalidades legais com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-lo ou impugná-lo no prazo legal. A decisão de primeira instância está motivada de forma explícita, clara e congruente e da qual a pessoa jurídica foi regularmente notificada. Assim, estes atos contêm todos os requisitos legais, que lhes conferem existência, validade e eficácia.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos. Ademais os atos administrativos estão motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos.

Cabe a aplicação dos enunciados estabelecidos nos termos do art. 123 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023:

Súmula CARF nº 46

O lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula nº 162

O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

A Recorrente foi validamente notificada do Termo de Início de Revisão Interna, e-fls. 02-17, com detalhamento dos dados contidos em DIRF e DARF constantes nos registros internos da RFB com a finalidade de:

Apresentar esclarecimentos sobre as divergências entre os valores do IRRF constantes das Declarações do Imposto de Renda Retido na Fonte — DIRF, relativa aos anos-calendários, e os valores do IRRF recolhidos por meio de DARF, conforme registros da RFB anexos, que resumimos.

Ano Calendário

Código da receita IRRF informado na DIRF	IRRF pago (DARF) IRRF informado na DCTF	IRRF informado	IRRF informado
0561	465.811,36	349,47	393.701,32
0588	84.200,53	19.593,23	77.990,48

Ano Calendário

Código da receita IRRF informado na DIRF	IRRF pago (DARF) IRRF informado na DCTF	IRRF informado	IRRF informado
0561	327.498,12	0,00	19.599,55
0588	55.842,17	0,00	7.321,97

Ano Calendário

Código da receita IRRF informado na DIRF	IRRF pago (DARF) IRRF informado na DCTF	IRRF informado	IRRF informado
0561	31.653,31	0,00	0,00
0588	69.017,68	0,00	43.432,87

No caso do comparecimento de preposto, o mesmo deverá exibir documento de identidade e procuração, com firma reconhecida, com poderes para representar a empresa perante esta repartição, inclusive podendo assinar documentos, papéis e Termos, tomar ciência, confessar débitos, receber autos de infração, notificações e intimações.

Os esclarecimentos julgados necessários deverão ser prestados por escrito, em documento datado e assinado pelo representante legal da empresa ou seu procurador devidamente habilitado.

Deverão ser apresentados, também:

- Contrato Social e Alterações;
- Os recibos de entrega das DIRFs, anos calendários de 2010, 2012 e 2013, juntamente com os demonstrativos "total mensal por código", extraídos do programa gerador da DIRF;

- DARFs de pagamentos dos anos calendários de 2010, 2012 e 2013, dos códigos relativos ao IRRF;

A documentação deverá ser entregue:

DEFIS/SPO/DIFIS/SERVIÇOS Av. Pacaembú, 715 — 30 andar — Pacaembú Sala dos Auditores [...].

O não atendimento deste termo, sujeitará o contribuinte às penalidades previstas na legislação tributária, sem prejuízo das sanções penais, conforme Lei N° 8.137 de 27/12/1990, que trata dos Crimes Contra a Ordem Tributária.

Do que, para constar, surtindo os efeitos legais, lavramos o presente Termo em 2 (duas) vias, que depois de lidos e conferidos vão assinados por mim, AFRFB, sendo uma via encaminhada ao contribuinte, via postal, com aviso de recebimento- AR.

O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício, que foi regularmente analisado pela autoridade de primeira instância (inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 6º da Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 59, art. 60 e art. 61 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972).

As autoridades fiscais agiram em cumprimento com o dever de ofício com zelo e dedicação as atribuições do cargo, observando as normas legais e regulamentares e justificando o processo de execução do serviço. Tem-se que houve observância dos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência (art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 21 de janeiro de 1999 e art. 37 da Constituição Federal).

Sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal (STF) proferiu decisão em Repercussão Geral na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 791292/PE com trânsito em julgado em 28.02.2010, que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF (art. 98 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

Neste sentido, devem ser enfrentados “todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador” (art. 489 do Código de Processo Civil). Por conseguinte, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. Assim, na decisão administrativa não precisam ser enfrentados todos os argumentos trazidos na peça recursal sobre a mesma matéria, principalmente quando os fundamentos expressamente

adotados são suficientes para afastar a pretensão da Recorrente e arrimar juridicamente o posicionamento adotado. Ademais, “na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção”, conforme preceitua o art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

Consta no Acórdão da 3ª Turma da DRJ/BHE/MG nº 02-71.217, de 25.01.2017, e-fls. 164-174, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

Preliminarmente

Segundo a impugnante, o auto de infração “não está calcado em nenhuma prova ou sequer indício da efetiva ocorrência da infração apontada, não sendo válida a mera adoção de dados eletrônicos da própria Receita Federal do Brasil para se lançar o crédito”.

Aduz ainda que não houve nenhuma diligência ao seu estabelecimento para fins de verificação de sua documentação contábil, e que a lavratura do auto de infração se deu antes de expirado o prazo de cinco dias de que dispunha para prestar os esclarecimentos que lhe foram solicitados mediante o termo de início de revisão interna a fls. 02/03.

Primeiramente, vale esclarecer que a ciência, por via postal, do referido termo não ocorreu em 26/10/2015, como informa a impugnante, mas sim em 22/10/2015, que é a data efetivamente aposta no aviso de recebimento da respectiva correspondência (fls. 16).

Já a ciência do auto de infração só veio a ocorrer depois de decorridos 13 dias, em 04/11/2015 (fls. 86), e não há nenhum registro nestes autos de que a impugnante tenha manifestado qualquer propósito de atender à intimação, ou mesmo solicitado prorrogação do prazo para fazê-lo, antes de tal data.

De todo modo, cabe ressaltar que a fase litigiosa do procedimento, nos termos do art. 14 do Decreto nº 70.235, de 1972, só se instaura com a impugnação da exigência, de sorte que, antes disso, tem-se apenas um procedimento administrativo de natureza inquisitorial, razão pela qual não se lhe é aplicável o princípio do contraditório.

Assim sendo, o ato de lançamento não pressupõe a realização de diligências nem a intimação prévia do contribuinte, podendo ser validamente efetuado apenas com base em dados de que já dispuser a autoridade lançadora, ainda que obtidos exclusivamente por meio de consultas aos sistemas informatizados da RFB.

Quanto à preliminar de que o crédito lançado já se encontrava anteriormente constituído, entende-se que a questão confunde-se com o próprio mérito e, como tal, será apreciado.

Por fim, no que diz respeito à validade do auto de infração, não há dúvida alguma de que se encontram satisfeitos todos os requisitos exigidos pelo art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972.

E não se vislumbra nestes autos nenhum dos casos de nulidade previstos no art. 59 do referido decreto, quais sejam: 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.

Cumprido, por conseguinte, rejeitar as alegações preliminares em questão. [...]

O lançamento, portanto, não merece nenhum reparo.

Conclusão

Diante do exposto, voto por rejeitar as alegações preliminares e, no mérito, julgar improcedente a impugnação, para manter integralmente a exigência fiscal.

Assim sendo, o Acórdão da 3ª Turma da DRJ/BHE/MG nº 02-71.217, de 25.01.2017, e-fls. 164-174, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária.

As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. A proposição afirmada pela Recorrente, desse modo, não pode ser ratificada.

Falta de Recolhimento

A Recorrente discorda do procedimento fiscal.

O Código Tributário Nacional determina:

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.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

O Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, vigente à época, prevê:

Art. 841. O lançamento será efetuado de ofício quando o sujeito passivo (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 77, Lei nº 2.862, de 1956, art. 28, Lei nº 5.172, de 1966, art. 149, Lei nº 8.541, de 1992, art. 40, Lei nº 9.249, de 1995, art. 24, Lei nº 9.317, de 1996, art. 18, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 42):

I - não apresentar declaração de rendimentos;

II - deixar de atender ao pedido de esclarecimentos que lhe for dirigido, recusar-se a prestá-los ou não os prestar satisfatoriamente;

III - fizer declaração inexata, considerando-se como tal a que contiver ou omitir, inclusive em relação a incentivos fiscais, qualquer elemento que implique redução do imposto a pagar ou restituição indevida;

IV - não efetuar ou efetuar com inexatidão o pagamento ou recolhimento do imposto devido, inclusive na fonte;

V - estiver sujeito, por ação ou omissão, a aplicação de penalidade pecuniária;

VI - omitir receitas ou rendimentos.

Parágrafo único. Aplicar-se-á o lançamento de ofício, além dos casos enumerados neste artigo, àqueles em que o sujeito passivo, beneficiado com isenções ou reduções do imposto, deixar de cumprir os requisitos a que se subordinar o favor fiscal.

No presente caso restou comprovada a falta de pagamento ou recolhimento de tributo, falta de declaração ou declaração inexata, fato que justifica o lançamento de ofício para constituição do crédito tributário formalizado no Auto de Infração.

Com base na legislação de regência, no Termo de Verificação Fiscal resta esclarecido, e-fls. 56-64, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

No exercício das funções de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, no decurso dos trabalhos de Revisão Sumária das Declarações de Imposto de renda Retido na Fonte – Programa DIRF x DARF – objetivando exclusivamente o cumprimento do quanto disposto na Norma de Execução Conjunta Cofis/Codac nº 003, de 17/12/2008, dos Exercício 2011, Ano-Calendário 2010, Exercício 2013, Ano-Calendário 2012 e Exercício 2014, Ano-Calendário 2013 da empresa acima epigrafada, constatei o que segue:

A) Descrição dos Fatos

O contribuinte efetuou entrega da Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte – DIRF, Recibo nº 35.09.43.88.49-58 do Exercício 2011, Ano-Calendário 2010, em 28/04/2011.

O contribuinte efetuou entrega da Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte – DIRF, Recibo nº 13.41.86.60.62-25 do Exercício 2013, Ano-Calendário 2012, em 28/02/2013;

O contribuinte efetuou entrega da Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte – DIRF, Recibo nº 11.01.01.50.33-25 do Exercício 2014, Ano-Calendário 2013, em 28/04/2014.

Em 21/10/2015 esta fiscalização lavrou e encaminhou ao contribuinte, em seu endereço fiscal constante do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), pela via postal, o Termo de Início de Revisão Interna, para que fosse o interessado

intimado a prestar esclarecimentos, comprovando ou justificando as diferenças apontadas no programa DIRF x DARF. A correspondência foi recebida (22.10.2015), sem que o contribuinte tivesse comparecido para prestar quaisquer esclarecimentos. Como nada mais foi apresentado, passamos à lavratura do Auto de Infração, protocolizado sob o número 19.515.721.071/2015-62. Cumpre informar que a empresa teve sua Recuperação Judicial requerida em 01/12/2008 e homologada pelo Exmo. Sr. Dr. Juiz da 1ª. Vara de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo, tendo sido designado, como Administrador Judicial, o Dr. Tadeu Luiz Laskowski. O processo tramita sob o número 100.08.195566-4.

B) Da Base de Cálculo – IRRF devido

Os valores relativos ao código de recolhimento 0561 e 0588 que deixaram de ser pagos ou informados em DCTF, estão detalhados em anexo, nos demonstrativos “DIRF X DARF 2011 - Demonstrativo do IRRF – Ano Calendário 2010”, “DIRF X DARF 2013 - Demonstrativo do IRRF – Ano Calendário 2012” e “DIRF X DARF 2014 - Demonstrativo do IRRF – Ano Calendário 2013”, os quais fazem parte integrante deste Termo de Verificação.

Cumpre informar que os DARF’s recolhidos e os valores declarados em DCTF’s constantes nos registros da RFB e referentes aos tributos em comento e aos períodos citados, foram considerados na apuração dos valores lançados.

C) Do Enquadramento Legal

Encontra-se descrito em campo próprio do Auto de Infração ora lavrado.

A Instrução Normativa RFB nº 1.033, de 14 de maio de 2010, determina:

Art. 1º Estarão obrigadas a entregar a Declaração do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte relativa ao ano-calendário de 2010 (Dirf-2011), as seguintes pessoas jurídicas e físicas que tenham pago ou creditado rendimentos que tenham sofrido retenção do imposto sobre a renda na fonte, ainda que em um único mês do ano-calendário a que se referir a Dirf, por si ou como representantes de terceiros:

I - estabelecimentos matrizes de pessoas jurídicas de direito privado domiciliadas no Brasil, inclusive as imunes ou isentas; [...]

Art. 9º O declarante deverá informar na Dirf os rendimentos tributáveis, ou isentos de declaração obrigatória, pagos ou creditados no País, e os rendimentos pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos a residentes ou domiciliados no exterior, inclusive nos casos de isenção e de alíquota zero, por si ou na qualidade de representante de terceiros, bem como o respectivo imposto sobre a renda ou contribuições retidos na fonte, especificados na Tabela de Códigos de Receitas, constante do Anexo II.

Art. 10. As pessoas obrigadas a entregar a Dirf, conforme o disposto nos arts. 1º e 2º, deverão informar todos os beneficiários de rendimentos:

I - que tenham sofrido retenção do imposto sobre a renda ou de contribuições, ainda que em um único mês do ano-calendário;

II - do trabalho assalariado, quando o valor pago durante o ano-calendário for igual ou superior a uma vez o valor anual mínimo de rendimentos para apresentação de Declaração do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, inclusive o décimo terceiro salário, ainda que não tenham sofrido retenção do imposto sobre a renda;

III - do trabalho sem vínculo empregatício, de aluguéis e de royalties, acima de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), pagos durante o ano-calendário, ainda que não tenham sofrido retenção do imposto sobre a renda; [...]

Art. 22. Para alterar a Dirf entregue anteriormente, deverá ser apresentada Dirf retificadora, por meio do sítio da RFB, na Internet, no endereço referido no caput do art. 3º.

§ 1º Dirf retificadora deverá conter todas as informações anteriormente declaradas, alteradas ou não, exceto aquelas que se pretenda excluir, bem como as informações a serem adicionadas, se for o caso.

§ 2º A Dirf retificadora de instituições administradoras ou intermediadoras de fundos ou clubes de investimentos deverá conter as informações relativas aos fundos ou clubes de investimento anteriormente declaradas, ajustadas com as exclusões ou com a adição de novas informações, conforme o caso.

§ 3º A Dirf retificadora substituirá integralmente as informações apresentadas na declaração anterior.

A Instrução Normativa RFB nº 1.297, de 17 de outubro de 2012, determina:

Art. 1º A apresentação da Declaração do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (Dirf) relativa ao ano-calendário de 2012 (Dirf 2013), e a aprovação e utilização do Programa Gerador da Dirf 2013 (PGD Dirf 2013) obedecerão ao disposto nesta Instrução Normativa. [...]

Art. 2º Estarão obrigadas a apresentar a Dirf 2013 as seguintes pessoas jurídicas e físicas que pagaram ou creditaram rendimentos sobre os quais tenha incidido retenção do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF), ainda que em um único mês do ano-calendário, por si ou como representantes de terceiros:

I - estabelecimentos matrizes de pessoas jurídicas de direito privado domiciliadas no Brasil, inclusive as imunes ou isentas; [...]

Art. 11. O declarante deverá informar na Dirf os rendimentos tributáveis ou isentos de declaração obrigatória, pagos ou creditados no País, bem como os rendimentos pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos a residentes ou domiciliados no exterior, em seu próprio nome ou na qualidade de representante de terceiros, especificados nas tabelas de códigos de receitas constantes do Anexo II a esta Instrução Normativa, inclusive nos casos de isenção

e de alíquota zero, com o respectivo imposto sobre a renda ou contribuições retidos na fonte.

Art. 12. As pessoas obrigadas a apresentar a Dirf, conforme o disposto nos arts. 2º a 4º, deverão informar todos os beneficiários de rendimentos:

I - que tenham sofrido retenção do imposto sobre a renda ou contribuições, ainda que em um único mês do ano-calendário;

II - do trabalho assalariado, quando o valor pago durante o ano-calendário for igual ou superior a R\$ 24.556,65 (vinte e quatro mil, quinhentos e cinquenta e seis reais e sessenta e cinco centavos);

III - do trabalho sem vínculo empregatício, de aluguéis e de royalties, acima de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), pagos durante o ano calendário, ainda que não tenham sofrido retenção do imposto sobre a renda; [...]

Art. 24. Para alterar a Dirf apresentada anteriormente, deverá ser apresentada Dirf retificadora, por meio do sítio da RFB na Internet, no endereço referido no caput do art. 5º.

§ 1º A Dirf retificadora deverá conter todas as informações anteriormente declaradas, alteradas ou não, exceto aquelas que se pretenda excluir, bem como as informações a serem adicionadas, se for o caso.

§ 2º A Dirf retificadora de instituições administradoras ou intermediadoras de fundos ou clubes de investimentos deverá conter as informações relativas aos fundos ou clubes de investimento anteriormente declaradas, ajustadas com as exclusões ou com a adição de novas informações, conforme o caso.

§ 3º A Dirf retificadora substituirá integralmente as informações apresentadas na declaração anterior.

A Instrução Normativa RFB nº 1.406, de 23 de outubro de 2013, determina:

Art. 1º A apresentação da Declaração do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (Dirf) relativa ao ano-calendário de 2013 (Dirf 2014), e a aprovação e utilização do Programa Gerador da Dirf 2014 (PGD Dirf 2014) serão efetuadas com observância ao disposto nesta Instrução Normativa. [...]

Art. 2º Estarão obrigadas a apresentar a Dirf 2014 as seguintes pessoas jurídicas e físicas que pagaram ou creditaram rendimentos sobre os quais tenha incidido retenção do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF), ainda que em um único mês do ano-calendário, por si ou como representantes de terceiros:

I - estabelecimentos matrizes de pessoas jurídicas de direito privado domiciliadas no Brasil, inclusive as imunes ou isentas; [...]

Art. 11. O declarante deverá informar na Dirf os rendimentos tributáveis ou isentos de declaração obrigatória, pagos ou creditados no País, bem como os rendimentos pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos a residentes ou domiciliados no exterior, em seu próprio nome ou na qualidade de

representante de terceiros, especificados nas tabelas de códigos de receitas constantes do Anexo II a esta Instrução Normativa, inclusive nos casos de isenção e de alíquota zero, com o respectivo imposto sobre a renda ou contribuições retidos na fonte.

Art. 12. As pessoas obrigadas a apresentar a Dirf, conforme o disposto nos arts. 2º a 4º, deverão informar todos os beneficiários de rendimentos:

I - que tenham sofrido retenção do imposto sobre a renda ou contribuições, ainda que em um único mês do ano-calendário;

II - do trabalho assalariado, quando o valor pago durante o ano-calendário for igual ou superior a R\$ 25.661,70 (vinte e cinco mil, seiscentos e sessenta e um reais e setenta centavos);

III - do trabalho sem vínculo empregatício, de aluguéis e de royalties, acima de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), pagos durante o ano calendário, ainda que não tenham sofrido retenção do imposto sobre a renda; [...]

Art. 24. Para alterar a Dirf apresentada anteriormente, deverá ser apresentada Dirf retificadora, por meio do sítio da RFB na Internet, no endereço informado no caput do art. 5º.

§ 1º A Dirf retificadora deverá conter todas as informações anteriormente declaradas, alteradas ou não, exceto aquelas que se pretenda excluir, bem como as informações a serem adicionadas, se for o caso.

§ 2º A Dirf retificadora de instituições administradoras ou intermediadoras de fundos ou clubes de investimentos deverá conter as informações relativas aos fundos ou clubes de investimento anteriormente declaradas, ajustadas com as exclusões ou com a adição de novas informações, conforme o caso.

§ 3º A Dirf retificadora substituirá integralmente as informações apresentadas na declaração anterior.

O Código de Processo Civil previsto na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, prevê:

Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente. [...]

Art. 408. As declarações constantes do documento particular escrito e assinado ou somente assinado presumem-se verdadeiras em relação ao signatário.

Parágrafo único. Quando, todavia, contiver declaração de ciência de determinado fato, o documento particular prova a ciência, mas não o fato em si, incumbindo o ônus de prová-lo ao interessado em sua veracidade.

A Recorrente alega que “resta cabalmente comprovado que os valores tidos como devidos não foram efetivamente pagos aos colaboradores da recorrente, inexistindo, assim, a efetiva disponibilidade econômica apta à sujeição do imposto tido como inadimplido”.

Constam nos registros internos da RFB, e-fls. 164-174:

Código de receita: 0561 (Rendimento do Trabalho Assalariado)					
Ano-calendário	DIRF	DARF	PER/DCOMP	DCTF	Diferença não justificada e lançada
2010	89.894,75	0,00	0,00	0,00	89.894,75
2012	327.498,12	0,00	0,00	0,00	327.498,12
2013	31.653,31	0,00	0,00	0,00	31.653,31
Código de receita: 0588 (Rendimento do Trabalho Assalariado)					
Ano-calendário	DIRF	DARF	PER/DCOMP	DCTF	Diferença não justificada e lançada
2010	14.134,78	0,00	0,00	0,00	14.134,78
2012	55.842,17	0,00	0,00	0,00	55.842,17
2013	69.017,68	0,00	0,00	0,00	69.017,68

A Recorrente não retificou tempestivamente os valores constantes em DIRF e não apresenta acervo fático-probatório robusto de prova em contrário do suposto erro de fato nas informações prestadas a RFB.

A Solução de Consulta Interna Cosit nº 08, de 08 de março de 2013, orienta que no erro de fato “há um desajuste dentro do ato normativo concreto (lançamento ou auto de infração) entre o que consta dele e os fatos ocorridos no mundo fenomênico”. Cabe à Recorrente comprovar o erro fato supostamente incorrido no preenchimento da DIRF.

A Recorrente argumenta que houve constituição do crédito tributário pela confissão de dívida em DIRF, o que afastaria a possibilidade legal de lançamento de ofício.

O Parecer Normativo Cosit nº 01, de 24 de setembro de 2002, orienta:

IRRF RETIDO E NÃO RECOLHIDO. RESPONSABILIDADE E PENALIDADE.

Ocorrendo a retenção e o não recolhimento do imposto, serão exigidos da fonte pagadora o imposto, a multa de ofício e os juros de mora, devendo o contribuinte oferecer o rendimento à tributação e compensar o imposto retido. [...]

Sujeição passiva tributária em geral

2. Dispõe o art. 121 do CTN:

"Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei."

3. Como visto, a sujeição passiva na relação jurídica tributária pode se dar na condição de contribuinte ou de responsável. Nos rendimentos sujeitos ao imposto de renda na fonte o beneficiário do rendimento é o contribuinte, titular da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, a que se refere o art. 43 do CTN.

4. A fonte pagadora, por expressa determinação legal, lastreada no parágrafo único do art. 45 do CTN, substitui o contribuinte em relação ao recolhimento do tributo, cuja retenção está obrigada a fazer, caracterizando-se como responsável tributário.

5. Nos termos do art. 128 do CTN, a lei, ao atribuir a responsabilidade pelo pagamento do tributo à terceira pessoa vinculada ao fato gerador da obrigação tributária, tanto pode excluir a responsabilidade do contribuinte como atribuir a este a responsabilidade em caráter supletivo.

6. A fonte pagadora é a terceira pessoa vinculada ao fato gerador do imposto de renda, a quem a lei atribui a responsabilidade de reter e recolher o tributo. Assim, o contribuinte não é o responsável exclusivo pelo imposto. Pode ter sua responsabilidade excluída (no regime de retenção exclusiva) ou ser chamado a responder supletivamente (no regime de retenção por antecipação).

No presente caso a Recorrente, como fonte pagadora e terceira pessoa vinculada ao fato gerador da obrigação tributária, por expressa determinação legal, substitui o contribuinte em relação ao recolhimento do tributo, cuja retenção está obrigada a fazer (art. 45, art. 121 e art. 128 do Código Tributário Nacional).

Assim, a falta do efetivo recolhimento do tributo retido na fonte sujeita a Recorrente ao lançamento de ofício com exigência de imposto, incidência de juros de mora e aplicação da multa de ofício proporcional, a partir dos dados informados em DIRF. Embora a Recorrente deva informar na DIRF os valores retidos, os quais devem ser recolhidos, essa declaração visa tão somente informar à Fazenda Pública, para fins de controle, os rendimentos pagos e as importâncias retidas na fonte. Tal declaração não constitui confissão de dívida.

Consta no Acórdão da 3ª Turma da DRJ/BHE/MG nº 02-71.217, de 25.01.2017, e-fls. 164-174, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

Mérito

Conforme consignado no termo de verificação fiscal, que é parte integrante do auto de infração, são exigidos valores de IRRF que a própria pessoa jurídica

declarou ter retido em Dirf, mas que não foram recolhidos mediante Darf nem parcelados, compensados ou confessados em DCTF.

Ressalte-se que tais valores acham-se individualmente apontados nas tabelas a fls. 59/64 (vide consolidação abaixo) e devidamente comprovados por documentos obtidos nos sistemas informatizados da RFB e anexados aos autos, os quais contêm, entre outros, dados de pagamentos realizados e de declarações apresentadas relativamente ao período fiscalizado.

Código de receita: 0561 (Rendimento do Trabalho Assalariado)					
Ano-calendário	DIRF	DARF	PER/DCOMP	DCTF	Diferença não justificada e lançada
2010	89.894,75	0,00	0,00	0,00	89.894,75
2012	327.498,12	0,00	0,00	0,00	327.498,12
2013	31.653,31	0,00	0,00	0,00	31.653,31
Código de receita: 0588 (Rendimento do Trabalho Assalariado)					
Ano-calendário	DIRF	DARF	PER/DCOMP	DCTF	Diferença não justificada e lançada
2010	14.134,78	0,00	0,00	0,00	14.134,78
2012	55.842,17	0,00	0,00	0,00	55.842,17
2013	69.017,68	0,00	0,00	0,00	69.017,68

Note-se que as declarações regularmente apresentadas presumem-se verdadeiras em relação ao declarante (art. 219 do Código Civil e art. 408 do Código de Processo Civil). Como essa presunção não é absoluta, admite-se que o signatário possa até impugnar sua veracidade, alegando serem incorretas. Entretanto, a presunção de veracidade obriga o declarante a provar o que alega e, na falta de prova, prevalece o teor das declarações prestadas.

Noutras palavras, ainda que a Dirf, conforme demonstrado mais adiante, não se caracterize como instrumento de confissão de dívida, não há dúvida de que ela faz prova, contra o sujeito passivo e em favor do fisco, da retenção do valor do IRRF nela declarado. Para contrariar sua própria palavra, dada como expressão da verdade, deve o sujeito passivo comprovar o erro ou a falsidade da declaração que apresentou oportunamente.

Vale ressaltar que, no curso do procedimento fiscal, a contribuinte foi devidamente intimada a justificar as diferenças entre os valores declarados e recolhidos, mas houve por bem não se manifestar. Apenas em sua impugnação é que ela vem contestar a veracidade das informações declaradas em Dirf, o que faz nos seguintes termos:

Resta cabalmente comprovada a inoportunidade do fato gerador do Imposto de Renda, os quais acabaram sendo equivocadamente declarados pela Impugnante, mas nunca foram EFETIVAMENTE PAGOS.

E tal fato restou cabalmente comprovado pela auditoria externa, realizada pela empresa Planners Auditores Independentes na Impugnante em 06/02/2015, devidamente publicado junto à CVM (documentos anexos), pela qual enfatizou a inocorrência de pagamento de salários e pró-labores e honorários dos colaboradores da Empresa, assim asseverando:

14. OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS (pg. 28 do relatório)

	2013	2012
Salário a pagar	100.908,86	247.502,46
Pró-labore e honorários (*)	1.323.627,16	1.161.193,54
INSS (*)	4.082.600,08	3.560.525,57
FGTS (*)	876.492,51	781.501,97
IRRF s/ folha de pagamento	1.791.383,12	1.565.320,80
Sindicatos (*)	219.674,66	201.875,25
Provisão de férias e respectivos encargos	556.075,94	473.880,94
Outros (*)	79.039,58	(137.682,04)
	9.029.801,91	7.854.118,49

(*) Trata-se de obrigações trabalhistas vencidas que a Companhia por meio do pedido de recuperação judicial, desenvolveu um plano de ação para tentar reverter esta posição. Um resumo do plano de recuperação está evidenciado na nota explicativa nº 2 (g.n).

Entretanto, da leitura do relatório dos auditores independentes não há como se inferir a alegada “inocorrência de pagamento de salários e pró-labores e honorários dos colaboradores da empresa”. Ao revés, o próprio relatório informa que, em razão do plano de recuperação da companhia, a dívida relativa aos credores trabalhistas foi efetivamente reduzida de R\$ 3.271.360,99 para R\$ 1.300.844,42 entre 13/11/2009 e 31/12/2013, período que abrange os fatos geradores em discussão nestes autos.

Confira-se abaixo trecho do referido relatório (nota explicativa nº 2), em que se apresenta a composição do saldo passivo por natureza de credor nas datas de 13/11/2009 e 31/12/2013 (fls. 130):

a) Forma de pagamento por natureza de credor

> **Credores trabalhistas** - Valor total de R\$ 1.100.000,00 no mês seguinte àquele em que o fundo para pagamento de credores superar este valor.

Subsequentemente, a cada vez que o fundo de recursos para pagamento de credores superar R\$ 800.000,00, no mês seguinte, nova rodada de pagamento limitada a esse mesmo valor será levado a cabo.

Sempre que for efetuada uma rodada de pagamentos aos credores trabalhistas, esses pagamentos serão feitos conforme dois critérios. O primeiro critério será o

de pagamento em valores iguais a todos os credores desta classe. Assim que todos esses credores tiverem recebido o valor acumulado limite de R\$ 20.000,00, será aplicado o segundo critério, o de pagar todos os credores da classe em questão, valores proporcionais a seus créditos remanescentes.

> **Credores com garantia real (Instituições Financeiras) e credores quirografários**
- Quitados todos os credores trabalhistas, os recursos do fundo para pagamento de credores serão destinados aos credores com garantias reais e aos credores quirografários.

Apresentamos a seguir a composição do saldo passivo por natureza de credor na data de 31/12/2013 comparado com 13/11/2009: Composição da dívida

Composição da dívida

Tipo de credor	31/12/2013	13/11/2009
Trabalhistas	1.300.844,42	3.271.360,99
Com garantia real (Instituições financeiras)	7.231.277,61	5.064.528,51
Quirografários	21.595.290,82	20.637.751,25
Total	30.127.412,85	28.973.640,75

Como se vê, contrariamente ao que sustenta a impugnante, o relatório dos auditores independentes jamais poderia ser aqui admitido como prova inequívoca do alegado erro de preenchimento da Dirf.

O mesmo se diga da notificação de lançamento anexada à impugnação, notificação esta lavrada contra o diretor-presidente da sociedade, em razão da revisão de sua declaração de ajuste anual relativa ao ano-calendário de 2011, quando se constatou a “compensação indevida de IRRF em razão de valores não reconhecidos como recebidos pelo titular da DIRPF”.

E tal notificação não tem o valor probante pretendido pela impugnante, primeiramente, porque os fatos geradores relativos ao crédito tributário exigido nos presentes autos ocorreram nos anos-calendários de 2010, 2012 e 2013, não sendo possível estender a esses períodos, por óbvio, as conclusões a que se chegou apenas em relação ao ocorrido no ano-calendário de 2011.

Ademais, em relação ao período objeto da notificação de lançamento, o auditor responsável pela revisão consignou expressamente que a contribuinte efetuou a devida retificação da Dirf, reconhecendo que não remunerou seu diretor-presidente (fls. 154).

Outra alegação que tampouco procede é a de que “o crédito tributário já havia sido constituído por declaração do contribuinte, não havendo que se falar em novo lançamento através de Auto de Infração, ainda mais com a incidência de multa no percentual abusivo”.

É que, nos termos do art. 1º da IN SRF nº 77, de 1998, com a redação da pela IN SRF nº 14, de 2000, tão somente os saldos a pagar, relativos a tributos e

contribuições, constantes da declaração de rendimentos das pessoas físicas e da declaração do ITR, quando não quitados nos prazos estabelecidos na legislação, e da DCTF, serão comunicados à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição como Dívida Ativa da União.

Com efeito, equivoca-se a impugnante ao afirmar que a Dirf constitui confissão de dívida, pois esta declaração não passa de um meio pelo qual a fonte pagadora informa à Receita Federal o valor do IRRF sobre os rendimentos pagos ou creditados aos respectivos beneficiários. Os débitos lá declarados, não tendo sido confessados, não estão aptos à cobrança executiva pela Fazenda Nacional. Impõe-se, por conseguinte, a sua constituição pelo lançamento de ofício. [...]

O lançamento, portanto, não merece nenhum reparo.

Conclusão

Diante do exposto, voto por rejeitar as alegações preliminares e, no mérito, julgar improcedente a impugnação, para manter integralmente a exigência fiscal.

Assim sendo, o Acórdão da 3ª Turma da DRJ/BHE/MG nº 02-71.217, de 25.01.2017, e-fls. 164-174, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária.

Ressalte-se que todos os documentos constantes nos autos foram regularmente examinados com minudência, conforme a legislação de regência da matéria. Diferente do entendimento da Recorrente, os supostos fatos indicados na peça recursal não podem ser corroborados, nos termos do art. 145 e art. 147 do Código Tributário Nacional, bem como art. 15, art. 16 e art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que estabelecem critérios de adoção do princípio da verdade material. O laudo apresentado, por si só, não forma um conjunto probante robusto suficiente para comprovar os fatos alegados pela Recorrente. A “escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais” (art. 9º do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977). O procedimento fiscal decorre de expressa previsão legal que é de observância obrigatória pela autoridade tributária, sob pena de responsabilidade funcional (parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional).

No curso do processo a Recorrente teve oportunidade de produzir o acervo fático-probatório de suas alegações. Porém, as supostas divergências não estão comprovadas, pois não foram apresentadas evidências robustas com força probante conjuntural. A proposição da Recorrente, por conseguinte, não pode ser sancionada.

Juros de Mora

A Recorrente discorda a incidência de juros de mora.

A Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, prescreve:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, [...]

§3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Cabe a aplicação dos enunciados estabelecidos nos termos do art. 123 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023:

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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula CARF nº 108

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, e se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês. 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.

Consta no Acórdão da 3ª Turma da DRJ/BHE/MG nº 02-71.217, de 25.01.2017, fls. 164-174, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

Já no que diz respeito à contestação da exigência de juros, cumpre observar que o art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 1996, prevê categoricamente a taxa Selic como parâmetro para fixação dos juros de mora.

Ora, as normas veiculadas pelos arts. 44, I, e 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 1996, foram aplicadas à risca pela fiscalização.

Logo, acatar a contestação da multa e dos juros lançados implicaria negar aplicação à legislação vigente, o que é vedado à autoridade administrativa, já que, nos termos do parágrafo único do art. 142 da Lei nº 5.172, de 1966 - Código

Tributário Nacional (CTN), a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

O lançamento, portanto, não merece nenhum reparo.

Conclusão

Diante do exposto, voto por rejeitar as alegações preliminares e, no mérito, julgar improcedente a impugnação, para manter integralmente a exigência fiscal.

Assim sendo, o Acórdão da 3ª Turma da DRJ/BHE/MG nº 02-71.217, de 25.01.2017, e-fls. 164-174, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária. A proposição afirmada pela defendente, desse modo, não prospera.

Multa de Ofício Proporcional

A Recorrente apresenta alegações em face da exigência da multa de ofício proporcional.

Via de regra, a norma jurídica secundária impõe uma sanção em decorrência da inobservância da conduta prescrita na norma jurídica primária. A multa de natureza tributária é uma penalidade procedente da lei em razão do inadimplemento de uma obrigação legal principal ou acessória e expressa a obrigação de dar determinada quantia em dinheiro ao sujeito passivo.

A Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, determina:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

Trata-se de responsabilidade objetiva do agente por infrações fiscais que independe da intenção do agente, em face da qual inexistente mitigação, ressalvando disposições em contrário da legislação de regência (art. 112, art. 136 e art. 137 e do Código Tributário Nacional).

No lançamento de ofício está afastada a aplicação da multa de mora que pressupõe o pagamento espontâneo e fora do prazo legal do tributo antes do início de qualquer procedimento fiscal em relação à matéria e ao período tratado nos autos (art. 7º do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996).

Consta no Acórdão da 3ª Turma da DRJ/BHE/MG nº 02-71.217, de 25.01.2017, e-fls. 164-174, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

Quanto à contestação da multa exigida, registre-se que o art. 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996, dispõe expressamente que, em se tratando de lançamento de ofício, será aplicada multa de 75% sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata. [...]

Ora, as normas veiculadas pelos arts. 44, I, e 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 1996, foram aplicadas à risca pela fiscalização.

Logo, acatar a contestação da multa e dos juros lançados implicaria negar aplicação à legislação vigente, o que é vedado à autoridade administrativa, já que, nos termos do parágrafo único do art. 142 da Lei nº 5.172, de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN), a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. [...]

O lançamento, portanto, não merece nenhum reparo.

Conclusão

Diante do exposto, voto por rejeitar as alegações preliminares e, no mérito, julgar improcedente a impugnação, para manter integralmente a exigência fiscal.

Assim sendo, o Acórdão da 3ª Turma da DRJ/BHE/MG nº 02-71.217, de 25.01.2017, e-fls. 164-174, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária.

No presente caso houve constituição do crédito tributário pelo lançamento direito de modo que está correta a aplicação da multa de ofício proporcional no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) com fundamento do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. A proposição da Recorrente, por conseguinte, não pode ser sancionada.

Denúncia Espontânea

A Recorrente aduz que se encontra amparada pela denúncia espontânea.

O Código Tributário Nacional estabelece:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

A Solução de Consulta Cosit nº 233, de 16 de agosto de 2019, esclarece:

Conclusão 36.

Pelo exposto, respondendo objetivamente às proposições apresentadas:

36.1 A configuração da denúncia espontânea deve necessariamente obedecer aos preceitos do artigo 138 do CTN, sob pena de sua inocorrência. Já a forma de sua instrumentalização está prevista na legislação tributária na forma das declarações das obrigações acessórias. Assim, a comunicação da infração tributária e pagamento do tributo nos termos do art. 138 do CTN não impede o lançamento da multa pelo atraso no descumprimento das obrigações acessórias.

36.2 Atendidos os requisitos do art. 138 do CTN, a denúncia espontânea afasta a aplicação de multa, inexistindo diferença, nesse caso, entre multa moratória e multa punitiva.

36.3 A prestação a destempo da obrigação acessória pelo sujeito passivo, para configurar denúncia espontânea da obrigação principal, não o elide da multa referente ao descumprimento da obrigação acessória, posto que, são obrigações autônomas.

36.4. A comunicação da infração tributária e pagamento do tributo nos termos do art. 138 do CTN não impede o lançamento da multa pelo atraso no descumprimento das obrigações acessórias a que estava sujeita.

A Nota Técnica Cosit nº 19, de 12 de junho de 2012, orienta:

6. Em consequência, conclui-se: [...]

b) que se considera ocorrida a denúncia espontânea, para fins de aplicação do artigo 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002:

b1) quando o sujeito passivo confessa a infração, inclusive mediante a sua declaração em DCTF, e até este momento extingue a sua exigibilidade com o pagamento, nos termos do Ato Declaratório PGFN nº 4, de 20 de dezembro de 2011; b2) quando o contribuinte declara a menor o valor que seria devido e paga integralmente o débito declarado, e depois retifica a declaração para maior, quitando-o, nos termos do Ato Declaratório PGFN nº 8, de 20 de dezembro de 2011; c) não se considera ocorrida denúncia espontânea, para fins de aplicação do artigo 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002:

c1) quando o sujeito passivo paga o débito, mas não apresenta declaração ou outro ato que dê conhecimento da infração confessada; c2) quando o sujeito passivo declara o débito a menor, mas não paga o valor declarado e posteriormente retifica a declaração, pagando concomitantemente todo o débito confessado; c3) quando o sujeito passivo compensa o débito confessado, mediante apresentação de Dcomp; c4) quando o sujeito passivo declara o débito, mas o paga a destempo; d) que os eventuais pedidos de revisão de lançamento, restituição e/ou compensação dos créditos já constituídos nas situações do item “b” acima devem ser analisados com base no entendimento exarado nos Atos Declaratórios PGFN nºs 4 e 8, de 2011.

A denúncia espontânea da infração acompanhada do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, exclui a responsabilidade do sujeito passivo pela penalidade pecuniária em função da inobservância da conduta prescrita na norma jurídica primária. A exteriorização de vontade alcança a obrigação principal em que o tributo sujeito ao lançamento por homologação ou autolancamento que não esteja declarado à época e o recolhimento seja efetuado antes de qualquer procedimento fiscal.

No Recurso Especial Repetitivo nº 1149022/SP, Tema 385, proferido pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) consta que:

TESE JURÍDICA "A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente". [...]

EMENTA PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA A MAIOR COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

2. Deveras, a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a consequente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ) (Precedentes da Primeira Seção submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 886.462/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008; e REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. É que "a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte" (REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008).

4. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN.

5. In casu, consoante consta da decisão que admitiu o recurso especial na origem (fls. 127/138): "No caso dos autos, a impetrante em 1996 apurou diferenças de recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro, ano-base 1995 e prontamente recolheu esse montante devido, sendo que agora, pretende ver reconhecida a denúncia espontânea em razão do recolhimento do tributo em atraso, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório. Assim, não houve a declaração prévia e pagamento em atraso, mas uma verdadeira confissão de dívida e pagamento integral, de

forma que resta configurada a denúncia espontânea, nos termos do disposto no artigo 138, do Código Tributário Nacional." 6. Consequentemente, merece reforma o acórdão regional, tendo em vista a configuração da denúncia espontânea na hipótese sub examine.

7. Outrossim, forçoso consignar que a sanção premial contida no instituto da denúncia espontânea exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, as multas de caráter eminentemente punitivo, nas quais se incluem as multas moratórias, decorrentes da impuntualidade do contribuinte. 8. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

No Recurso Especial Repetitivo nº 1102577/DF, Tema 101, proferido pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) consta que:

TESE JURÍDICA "O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário". [...]

EMENTA TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

Está registrado nos Recursos Especiais Repetitivos nº 886462/RS e nº 962379/RS, Tema 61, proferido pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ):

TESE JURÍDICA "Não resta caracterizada a denúncia espontânea, com a consequente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos declarados, porém pagos a destempo pelo contribuinte, ainda que o pagamento seja integral". [...]

EMENTA TRIBUTÁRIO. ICMS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO PRAZO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 360/STJ.

1 Nos termos da Súmula 360/STJ, "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". É que a apresentação de Guia de Informação e Apuração do ICMS / GIA, de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais / DCTF, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco. Se o crédito foi assim previamente declarado e constituído pelo contribuinte, não se configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu posterior recolhimento fora do prazo estabelecido.

2. Recurso especial parcialmente conhecido e, no ponto, improvido. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Para a análise das provas, cabe a aplicação do enunciado estabelecido nos termos do art. 123 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023:

Súmula CARF nº 203

A compensação não equivale a pagamento para fins de aplicação do art. 138 do Código Tributário Nacional, que trata de denúncia espontânea.

O pressuposto da denúncia espontânea é o pagamento efetuado antes de qualquer procedimento administrativo relacionado com a infração, nos termos do inciso I do art. 156 do Código Tributário Nacional. Ordinariamente o pagamento é levado a efeito em dinheiro pela rede arrecadadora na forma, no lugar e no tempo determinados na legislação. Nesse sentido, para a configuração da denúncia espontânea sobressai a necessidade de que haja pagamento total do tributo anteriormente não declarado e confessado, acompanhado dos juros de mora, antes de iniciado procedimento de ofício. O instituto da denúncia espontânea não se aplica em procedimento de Per/DComp.

A Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, prescreve:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados em Per/DComp, mas pagos a destempo, caso em ficam sujeitos às determinações do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Os débitos não pagos nos prazos previstos na legislação específica sofrem a incidência de acréscimos legais até a data de entrega do Per/DComp. Estas determinações encontram fundamento no art. 28 da Instrução Normativa SRF nº 210, de 30 de setembro de 2002, no art. 28 da Instrução Normativa SRF nº 460, de 17 de outubro de 2004, no art. 28 da Instrução Normativa SRF nº 600, de 28 de dezembro de 2005, no art. 53 da Instrução Normativa

RFB nº 900, de 30 de dezembro de 2008, no art. 43 da Instrução Normativa RFB nº 1.300, de 20 de dezembro de 2012, no art. 70 da Instrução Normativa RFB nº 1.717, de 17 de julho de 2017 e no art. 69 da Instrução Normativa RFB nº 2.055, de 06 de dezembro de 2021, todas editadas com fundamento no poder disciplinar da RFB previsto no § 14 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Dessa maneira, incidem acréscimos legais sobre os débitos tributários não pagos nos prazos previstos na legislação específica.

Consta no Acórdão da 3ª Turma da DRJ/BHE/MG nº 02-71.217, de 25.01.2017, e-fls. 164-174, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

Desnecessário dizer que, não tendo havido “pagamento do tributo devido e dos juros de mora”, como o exige o art. 138 do CTN, não há que se falar em ocorrência de denúncia espontânea da infração, como erroneamente entende a impugnante. [...]

O lançamento, portanto, não merece nenhum reparo.

Conclusão

Diante do exposto, voto por rejeitar as alegações preliminares e, no mérito, julgar improcedente a impugnação, para manter integralmente a exigência fiscal.

Assim sendo, o Acórdão da 3ª Turma da DRJ/BHE/MG nº 02-71.217, de 25.01.2017, e-fls. 164-174, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária. Logo não cabe razão à Recorrente.

Responsabilidade por Infrações

Tem-se que “a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato” (art. 136 do Código Tributário Nacional). Ressalte-se que a “atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional” (art. 142 do Código Tributário Nacional). Ademais, “ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece” (art. 3º do Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942).

Jurisprudência e Doutrina

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso (art. 100 do Código Tributário Nacional). O Parecer Normativo Cosit nº 23, de 06 de setembro de 2013, determina “que acórdãos do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF não constituem normas complementares da legislação tributária, porquanto não existe lei que lhes confira efetividade de caráter normativo”. “As decisões proferidas pelo CARF não podem ser enquadradas como práticas

reiteradamente observadas e aceitas pelas autoridades administrativas, previstas no art. 100, III, do CTN” (Agravo em Recurso Especial nº 2554882/SP).

Consta no Acórdão da 3ª Turma da DRJ/BHE/MG nº 02-71.217, de 25.01.2017, e-fls. 164-174, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

Consideração geral

Em sua defesa, a impugnante amiúde invoca o exemplo de opiniões doutrinárias e de decisões judiciais ou administrativas, não raro argumentando como se o entendimento nelas expresso fosse de observância compulsória.

Contudo, é desnecessário dizer que a opinião de qualquer autor, por mais alta que seja sua reputação, não impede que dele se divirja. Mais importante ainda é que tanto na doutrina como na jurisprudência raramente se produzem opiniões e decisões uniformes e homogêneas acerca dum mesmo assunto, de modo que a cada parte em disputa sempre é possível selecionar aquelas que mais lhe convier.

E ainda que a respeito de determinado tema se tenha realmente formado consenso no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais ou no Judiciário, a autoridade julgadora de primeira instância administrativa não está obrigada a adotar tal entendimento, salvo, por óbvio, quando em relação a ela tiver efeito vinculante – o que não é o caso, frise-se bem, de nenhuma das decisões invocadas pela impugnante. [...]

O lançamento, portanto, não merece nenhum reparo.

Conclusão

Diante do exposto, voto por rejeitar as alegações preliminares e, no mérito, julgar improcedente a impugnação, para manter integralmente a exigência fiscal.

Assim sendo, o Acórdão da 3ª Turma da DRJ/BHE/MG nº 02-71.217, de 25.01.2017, e-fls. 164-174, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária.

Inconstitucionalidade de Lei

Atinente aos princípios constitucionais, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade (art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 98 do Anexo do Regimento Interno do CARF aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023 e Súmula CARF nº 2).

Consta no Acórdão da 3ª Turma da DRJ/BHE/MG nº 02-71.217, de 25.01.2017, e-fls. 164-174, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de

juízo (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

A propósito, nos termos do art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 1972, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Já a Portaria MF nº 341, de 2011, que disciplina a constituição e o funcionamento das Delegacias da Receita Federal de Julgamento – DRJ, em seu art. 7º, V, dispõe que o julgador deve observar o disposto no art. 116, III, da Lei nº 8.112, de 1990, bem assim o entendimento da RFB expresso em atos normativos. Por sua vez, o inciso III do art. 116 da Lei nº 8.112, de 1990, estabelece que entre os deveres do servidor está o de observar as normas legais e regulamentares. [...]

O lançamento, portanto, não merece nenhum reparo.

Conclusão

Diante do exposto, voto por rejeitar as alegações preliminares e, no mérito, julgar improcedente a impugnação, para manter integralmente a exigência fiscal.

Assim sendo, o Acórdão da 3ª Turma da DRJ/BHE/MG nº 02-71.217, de 25.01.2017, e-fls. 164-174, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária.

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício. Trata-se de poder-dever funcional irrenunciável vinculado à norma jurídica, cuja atuação está direcionada ao cumprimento das determinações constantes no ordenamento jurídico. Como corolário encontra-se o princípio da indisponibilidade que decorre da supremacia do interesse público no que tange aos direitos fundamentais (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 98 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023).

Dispositivo

Em assim sucedendo, voto em conhecer do recurso voluntário, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento do recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva

ACÓRDÃO 1001-003.642 – 1ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA

PROCESSO 19515.721071/2015-62

DOCUMENTO VALIDADO