



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

Processo nº 10283.007241/2004-46
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-001.315 – 1ª Turma
Sessão de 24 de abril de 2012.
Matéria IRPJ.
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado J P de A BARANDA

Normas Gerais. Nulidade do Lançamento.

O contribuinte fica excluído do SIMPLES a partir do primeiro mês que ocorrer a conduta que, ao longo do tempo, se configurar como prática reiterada de infrações à legislação tributária. É nulo o lançamento que não observa as disposições dos arts. 14, V, e 15, V, da Lei nº 9.317/96.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, declarar nulo o lançamento tributário.

(documento assinado digitalmente)

HENRIQUE PINHEIRO TORRES – Presidente Substituto

(documento assinado digitalmente)

Alberto Pinto Souza Júnior – Relator

Participaram ainda do presente julgamento: Henrique Pinheiro Torres (Presidente Substituto), Susy Gomes Hoffmann, Karem Jureidini Dias, João Carlos de Lima Junior, José Ricardo da Silva, Alberto Pinto Souza Junior, Valmar Fonseca de Menezes, Jorge Celso Freire da Silva, Valmir Sandri, Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz..

Relatório

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

Autenticado digitalmente em 17/05/2012 por ALBERTO PINTO SOUZA JUNIOR, Assinado digitalmente em 18/07/2012 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES, Assinado digitalmente em 17/05/2012 por ALBERTO PINTO SOUZA JUNIOR

Impresso em 19/07/2012 por EVA RIBEIRO BARROS - VERSO EM BRANCO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional (doc. a fls. 477 a 486), com fundamento no art. 7º, inciso I, da então vigente Portaria MF nº 147, de 2007, em face do Acórdão nº 107-09.433, fls. 465 a 473, na parte que, por maioria de votos, acolheu a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário relativo ao mês de dezembro de 1998.

Em apertada síntese, a recorrente se insurge contra o referido acórdão, pelas seguintes razões:

- a) que a Câmara *a quo* encampou o equívoco da DRJ de origem, que por sua vez reconheceu a suposta decadência dos meses de janeiro a novembro de 1998 de ofício, sem qualquer alegação do contribuinte na impugnação, e o que é pior: avançou sobre o período que, sabidamente, não estava decaído, qual sela o mês de dezembro de 1998; e
- b) que não havendo o pagamento antecipado do tributo pelo sujeito passivo, tem se firmado o entendimento de que o prazo decadencial deixa de ser aquele previsto pelo art. 150, § 40 do CTN, passando a ser regido pela regra geral prevista no art. 173, I do CTN.

Alfim, a recorrente requer seja o acórdão recorrido anulado por ter apreciado matéria preclusa e, subsidiariamente, reformar a decisão no ponto em que reconheceu a decadência do direito de a Fazenda Nacional lançar os valores referentes ao IR incidente no mês de dezembro de 1998, determinando-se o retorno dos autos à Câmara *a quo* para que seja julgado o mérito da causa.

Em despacho a fls. 488, o Presidente da Sétima Câmara do extinto Primeiro Conselho de Contribuintes deu seguimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, mas apenas se pronunciou sobre o pedido principal – nulidade do acórdão por contrariar o art. 16 do Decreto nº 70.235/72, nada tratando do pedido subsidiário – ofensa ao art. 150, § 4º, e art. 173 do CTN.

Conforme AR a fls. 493, em 12/05/2010, a recorrida tomou ciência do acórdão recorrido, do recurso especial da Fazenda Nacional e do despacho que o admitiu, mas não apresentou contrarrazões.

Voto

Conselheiro Alberto Pinto Souza Junior, Relator.

Conheço do recurso especial da Fazenda Nacional por atender as condições de admissibilidade.

Antes de adentrar à questão da decadência, verifico que o auto de infração está eivado de vício de nulidade material, a qual deve ser conhecida de ofício, por ofensa direta ao disposto no art. 15, V, e art. 14, V, da Lei nº 9.317/96, combinado com o art. 47, II, da Lei 8981/95, se não vejamos o que se segue.

Por relevante, vejamos como dispõe o art. 14, V, e art. 15, V, da Lei nº 9.317/96, *in verbis*:

“Art. 14. A exclusão dar-se-á de ofício quando a pessoa jurídica incorrer em quaisquer das seguintes hipóteses:

.....
V - prática reiterada de infração à legislação tributária;

“Art. 15. A exclusão do SIMPLES nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 surtirá efeito:

.....
V - a partir, inclusive, do mês de ocorrência de qualquer dos fatos mencionados nos incisos II a VII do artigo anterior.” [grifo nosso]

Ora, o lançamento foi por omissão de receita – depósitos bancários não escriturados - nos meses de janeiro a dezembro de 1998. Isso se constitui claramente numa infração reiterada à legislação tributária – tanto que a DRJ entendeu que havia dolo na conduta do contribuinte. Se assim o é, o contribuinte deveria ter sido excluído do Simples desde janeiro de 1998 – data do início dos fatos considerados infracionais - e o lançamento do IRPJ sobre as receitas omitidas deveria ter sido feito na modalidade do lucro arbitrado. Assim, considero equivocados os aspectos temporal e quantitativo – alíquotas e bases tributáveis – adotados no lançamento, além, logicamente, do fundamento legal do auto de infração. Por esse motivo entendo nulo o lançamento em tela.

Em face do exposto, voto no sentido de declarar, *ex officio*, a nulidade do lançamento, por ofensa direta aos arts. 14, V, e 15, V, da Lei nº 9.317/97.

(documento assinado digitalmente)

ALBERTO PINTO S. JR. - Relator.