



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

Processo nº 10855.001229/2006-68
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2102-002.804 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de janeiro de 2014
Matéria Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF
Recorrente CARLOS ALBERTO ROSO
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002

NULIDADE DO PROCESSO FISCAL. REJEIÇÃO.

O Auto de Infração e demais termos do processo fiscal só são nulos nos casos previstos no Processo Administrativo Fiscal. Rejeita-se a arguição de nulidade do lançamento, tendo em vista que a exigência foi formalizada com observância das normas processuais e materiais aplicáveis ao fato em exame.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA CARF Nº 11

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

DECADÊNCIA.

Conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça, para a hipótese de inocorrência de dolo, fraude ou simulação, a existência de pagamento antecipado leva a regra para as balizas do art. 150, § 4º, do CTN; já a inexistência do pagamento antecipado, para o art. 173, I, do CTN.

RECEITAS E DESPESAS DA ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO.

Por gozar de uma forma de tributação mais benéfica, as receitas e despesas da atividade rural devem ser escrituradas no Livro Caixa e comprovadas por meio de documentação hábil e idônea que identifique o adquirente ou beneficiário, bem como o valor e a data da operação, devendo o contribuinte mantê-la à disposição da fiscalização.

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

MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO. CONFISCO.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/06/2001

Autenticado digitalmente em 29/01/2014 por RUBENS MAURICIO CARVALHO, Assinado digitalmente em 29/01/

2014 por RUBENS MAURICIO CARVALHO, Assinado digitalmente em 11/02/2014 por JOSE RAIMUNDO TOSTA SANTO

S

Impresso em 13/02/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Cabível a aplicação da multa de ofício sobre diferenças do imposto lançados de ofício. A vedação constitucional quanto à instituição de exação de caráter confiscatório dos tributos, se refere aos tributos e não às multas e dirige-se ao legislador, e não ao aplicador da lei.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em REJEITAR as preliminares e, no mérito, dar provimento PARCIAL ao recurso para considerar a despesa de custeio de R\$3.100,00, reduzindo a diferença apurada a tributar de R\$1.134.565,83 para R\$1.131.465,83.

Assinado digitalmente.

Jose Raimundo Tosta Santos - Presidente

Assinado digitalmente.

Rubens Maurício Carvalho – Relator.

EDITADO EM: 28/01/2014

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Jose Raimundo Tosta Santos (Presidente), Alice Grecchi, Núbia Matos Moura, Rubens Mauricio Carvalho e Carlos André Rodrigues Pereira Lima.

Relatório

Para descrever a sucessão dos fatos deste processo até o julgamento na Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), adoto de forma livre o relatório do acórdão da instância anterior de fls. 1.367 a 1.387:

Trata o presente de impugnação contra Auto de Infração de fls. 405/407, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, ano-calendário 2001, que apurou crédito tributário no valor de R\$ 1.226.591,70, sendo R\$ 498.675,33 referente ao imposto, R\$ 353.909,88 referente aos juros de mora calculados até 28/04/2006 e R\$ 374.006,49 referente à multa de ofício.

Todos os procedimentos fiscais adotados, bem como as verificações/análises/conclusões, encontram-se detalhadamente relatados no Termo de Constatação (fls. 396/399 e 402).

Conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 406/407),

foram apuradas as seguintes infrações:

a) Omissão de Rendimentos da Atividade Rural

Fato Gerador	Valor Tributável	Multa (%)
--------------	------------------	-----------

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

Autenticado digitalmente em 29/01/2014 por RUBENS MAURICIO CARVALHO, Assinado digitalmente em 29/01/

2014 por RUBENS MAURICIO CARVALHO, Assinado digitalmente em 11/02/2014 por JOSE RAIMUNDO TOSTA SANTO

S

Impresso em 13/02/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Processo nº 10855.001229/2006-68
Acórdão n.º **2102-002.804**

S2-C1T2
Fl. 12

31/01/2001	R\$ 29.196,39	75,00
28/02/2001	R\$ 3.015,00	75,00
30/06/2001	R\$ 4.023,00	75,00
30/09/2001	R\$ 1.587,75	75,00
30/11/2001	R\$ 11.092,75	75,00
31/12/2001	R\$ 8.508,00	75,00

Enquadramento Legal:

Arts. 1º a 22 da Lei nº 8.023/1990;

Arts. 9 e 17 da Lei nº 9.250/1995;

Art. 57 do RIR/1999;

Art. 1º da Lei nº 9.887/1999.

b) Glosa de Despesas da Atividade Rural

Fato Gerador	Valor Tributável	Multa (%)
31/01/2001	R\$ 89.349,27	75,00
28/02/2001	R\$ 44.554,54	75,00
31/03/2001	R\$ 118.827,07	75,00
30/04/2001	R\$ 142.836,60	75,00
31/05/2001	R\$ 277.666,84	75,00
30/06/2001	R\$ 252.333,88	75,00
31/07/2001	R\$ 98.874,64	75,00
31/08/2001	R\$ 121.689,83	75,00
30/09/2001	R\$ 139.309,67	75,00
31/10/2001	R\$ 199.833,05	75,00
30/11/2001	R\$ 98.737,76	75,00
31/12/2001	R\$ 171.928,81	75,00

Enquadramento Legal:

Arts. 1º a 22 da Lei nº 8.023/1990;

Arts. 9 e 18 da Lei nº 9.250/1995;

Art. 62 do RIR/1999;

Art. 1º da Lei nº 9.887/1999.

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

Autenticado digitalmente em 29/01/2014 por RUBENS MAURICIO CARVALHO, Assinado digitalmente em 29/01/2014 por RUBENS MAURICIO CARVALHO, Assinado digitalmente em 11/02/2014 por JOSE RAIMUNDO TOSTA SANTO S

Impresso em 13/02/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Cientificado do lançamento em foco, em 12/05/2006 (fl. 415), o interessado apresentou, em 12/06/2006, a impugnação de fls. 418/436, aduzindo o que se segue:

1) O Auto de Infração foi lavrado em 05/05/2006, quando já havia transcorrido cinco anos dos fatos geradores de 31/01/2001 e 28/02/2001 em relação à omissão de rendimentos da atividade rural, bem como dos fatos geradores de 31/01/2001, 28/02/2001, 31/03/2001 e 30/04/2001 em relação à glosa de despesas da atividade rural, o que caracteriza caducidade do lançamento com relação a esses períodos, conforme disposto no § 4º, do artigo 150 do CTN. Nesse sentido há respaldo na jurisprudência firmada pelo 1º CC.

2) Na realização de sua atividade rural, o autuado efetuou os correspondentes lançamentos no Livro Caixa respectivo, em relação ao ano-calendário de 2001, em atendimento ao disposto no art. 60 e § 1º, do RIR, com comprovação do resultado mediante a escrituração no Livro Caixa abrangendo as receitas, as despesas de custeio, os investimentos, parcerias e demais valores que compõem a atividade, através dos devidos comprovantes, tais como nota fiscal, fatura, recibo, depósitos, comprovantes de pagamento, boletos bancários, etc.

3) O ônus da prova recai sobre quem acusa, e no caso presente esse essencial requisito está ausente, devendo ser declarado nulo o auto de infração, pela inadequação e imperfeição da peça de acusação fiscal.

4) A mera indicação de que parte dos documentos comprobatórios de despesas e receitas não podem ser aceitos, sem qualquer respaldo fático ou legal para tanto, não é suficiente para a caracterização de infração e muito menos de exigência de imposto, acrescido de multa e juros de mora.

5) Na situação presente aplicam-se as disposições contidas nos artigos 923 e 924 do RIR.

6) Conforme “Demonstrativo das Despesas de Custeio/Investimento” e “Demonstrativo de Receitas Omitidas no Livro Caixa e nas Declarações” anexos ao Auto de Infração pode-se demonstrar a ausência de qualquer critério para que alguns documentos fossem aceitos e outros não.

7) Não houve por parte do Sr. Fiscal a leitura e análise de todos os documentos que lhe foram entregues, apesar do longo tempo que durou a fiscalização.

8) Faz juntada com a presente impugnação das oitocentas e oitenta e quatro (884) cópias de todos os comprovantes das operações que foram apontadas como “NÃO” aceitas.

9) A título de exemplo, o autuado aponta algumas operações realizadas, na mesma data e com o mesmo destinatário, em que uma foi aceita e outra não, com a mesma espécie de documento comprobatório

Exemplo 01:

29/05/2001 – NF 1634 – Santa Fé Agropecuária Ltda. – R\$ 6.200,00 – Não

29/05/2001 – NF 1638 – Santa Fé Agropecuária Ltda. – R\$ 6.200,00 – Sim

Exemplo 02:

06/08/2001 – NF 9.121 – Coop. Cafeic. Média Sorocabana – R\$ 3.517,00 – Não

06/08/2001 – NF 9.122 – Coop. Cafeic. Média Sorocabana – R\$ 3.517,00 – Sim

Exemplo 03:

03/10/2001 – Boleto 274622 – M Cassab Com. Ind. Ltda. – R\$ 4.176,00 – Não

11/10/2001 – Boleto 275612 – M Cassab Com. Ind. Ltda. – R\$ 4.646,00 – Sim

Exemplo 04:

07/11/2001 – NF 6336 – FrigoCharque Serra Negra Ltda. – R\$ 4.485,00 – Não

24/11/2001 – NF 6373 – FrigoCharque Serra Negra Ltda. – R\$ 3.834,00 – Sim

10) No “Demonstrativo de Receitas omitidas no Livro Caixa e nas Declarações” existem apontamentos que não consideram situações comprovadas, sem observância da natureza e finalidade da emissão do respectivo documento fiscal, como ocorre com as Notas Fiscais de nº 041 e 042 emitidas pelo autuado em 27/12/2001 acompanhadas das correspondentes guias do ICMS em substituição às NF nº 37, 39 e 40 que foram canceladas.

11) Os vícios contidos em peça de acusação fiscal tem jurisprudência consolidada pelo Conselho dos Contribuintes.

12) A autuação desatende os princípios e preceitos legais, tais como as disposições dos artigos 43 e 142 do CTN, visto que primeiramente deve ser identificado o fato gerador do imposto, o que não ocorreu, já que não há descrição de ausência de operações e conseqüente falta de pagamento de imposto, mas apenas rejeição de documentos comprobatórios da atividade rural do autuado. Também nesse aspecto temse jurisprudência consolidada do CC.

13) A autuação não tem como prosperar pois é inadmissível a tentativa de exigência de imposto sem a comprovação da ocorrência do fato gerador e sem a devida mensuração de valores, base de cálculo e alíquota correspondentes.

14) O Auto de Infração está marcado pela iliquidez e incerteza em seu conteúdo, qual seja, a indevida aplicação da taxa Selic para o cômputo da correção dos valores exigidos.

15) A taxa Selic não é índice de correção monetária e sua aplicação na exigência do IR resulta em aumento de tributo sem lei específica a respeito, flagrante violação do art. 150, inciso I, da Constituição Federal.

16) A taxa Selic não foi criada por lei, mas por mero ato do Banco Central, e jamais poderia ser aplicada para fins tributários, aspectos esses já reconhecidos pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Entendimentos esses adotados anteriormente pelo Ministro Franciulli Netto.

17) A taxa Selic é uma taxa média das operações com títulos públicos federais calculados com base na diferença entre o valor nominal e o pago quando do resgate desses títulos.

18) O artigo 161, parágrafo primeiro, do CTN estabelece em 1% a taxa dos juros de mora, salvo se lei não dispuser em contrário.

19) É indevida a aplicação da multa, pois não houve infração praticada pelo autuado e a multa aplicada no percentual de 75 % caracteriza efeito confiscatório, violando o preceito contido no art. 150, inciso IV, da Constituição.

20) Cita análise do tema contido in “DIREITOS FUNDAMENTAIS DO CONTRIBUINTE”, Pesquisas Tributárias Nova Série – 6ª Edição – páginas 583/586.

21) E mesmo que se pudesse superar os insanáveis vícios de nulidade do presente feito, não é lícito admitir que seja imputado o pagamento de multa sobre valores aleatórios sem a respectiva comprovação de sua existência, além de sempre ter agido de boa fê em sua conduta e nas operações que pratica.

22) A multa deve ser revogada ou ao menos reduzida, isto porque a suposta infração não foi praticada com dolo, fraude ou simulação.

Diante desses fatos, as alegações da impugnação e demais documentos que compõem estes autos, o órgão julgador de primeiro grau, ao apreciar o litígio, em votação unânime, afastou as preliminares argüidas e no mérito julgou procedente em parte o lançamento, considerando como comprovados parte das despesas provenientes de atividade rural. Resultando nos seguintes valores:

		2001
Exigido	Imposto	R\$ 498.675,33
	Multa Proporcional	R\$ 374.006,49
Exonerado	Imposto	R\$ 186.669,73
	Multa Proporcional	R\$ 140.002,29
Mantido	Imposto	R\$ 312.005,60
	Multa Proporcional	R\$ 234.004,20

Na parte remanescente, manteve o crédito consignado no auto de infração, considerando que os argumentos da recorrente não foram acompanhadas de provas suficientes e fundamentos legais, para desconstituir os fatos postos nos autos que embasaram o lançamento, resumindo o seu entendimento na seguinte ementa:

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
IRPF**

Ano-calendário: 2001

PRELIMINAR. NULIDADE. Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo.

DECADÊNCIA. Tratando-se de lançamento ex officio, a regra aplicável na contagem do prazo decadencial é a estatuída pelo art. 173, I, do Código Tributário Nacional, iniciando-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

RENDIMENTOS PROVENIENTES DA ATIVIDADE RURAL. Tributam-se os rendimentos provenientes da atividade rural omitidos na declaração de rendimentos, apurados pelo Fisco, com base nos documentos apresentados e não escriturados no Livro Caixa.

DESPESAS DE CUSTEIO E INVESTIMENTOS. ATIVIDADE RURAL. As despesas que se autoriza excluir das receitas para apuração do resultado tributável, além de necessárias à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora, devem estar devidamente comprovadas por meio de documentação hábil e idônea.

MULTA DE OFÍCIO DE 75%. APLICABILIDADE. A multa de ofício é prevista em disposição legal específica e tem como suporte fático a revisão de lançamento, pela autoridade administrativa competente, que implique imposto ou diferença de imposto a pagar.

JUROS DE MORA. Devidos os juros de mora calculados com base na taxa SELIC na forma da legislação vigente. Eventual inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da norma legal deve ser apreciada pelo Poder Judiciário.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Inconformado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, de fls. 1.393 a 1.424, requerendo pelo provimento ao recurso e cancelamento da exigência, alegando em síntese:

- a) PRELIMINAR - DA PEREMPÇÃO E PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. , O caso presente está marcado por vício na constituição do crédito tributário objeto do lançamento efetuado e que deu início ao presente processo, pois houve flagrante desatendimento da disposição de natureza peremptória contida no art. 24. da Lei nº 11.457. de 16/03/2007. Tal dispositivo legal traz norma impositiva, no sentido de que seja prolatada decisão em processo administrativo tributário no prazo máximo de trezentos e sessenta (360) dias contados do protocolo de petições, defesas e recursos do contribuinte, e que no caso presente não foi observado, pois a Impugnação do Recorrente foi protocolizada em 12 de junho de 2006 e o julgamento da referida Impugnação pela C. 7ª Turma da DRJ/SP2 foi realizado somente em 08 de setembro de 2011, portanto após mais de cinco (5) anos e dois (2) meses, o que conduz o caso presente para a respectiva extinção do crédito tributário objeto da autuação. Caracteriza-se também, a aplicação da prescrição intercorrente, visto que não foram praticados atos processuais no presente feito por mais de cinco (5) anos. tal como demonstrado acima, pois transcorreram mais de cinco (5) anos e dois (2) meses entre o protocolo da Impugnação e o seu respectivo julgamento.
- b) PRELIMINAR – DA DECADÊNCIA. O Auto de Infração foi lavrado em 05/05/2006, quando já haviam transcorridos cinco (5) anos dos fatos geradores de 31/01/2001 e 28/02/2001 em relação à "omissão de rendimentos da atividade rural", bem como dos fatos geradores de 31/01/2001, 28/02/2001, 31/03/2001 e 30/04/2001 em relação à "glosa de despesas da atividade rural", o que caracteriza a caducidade do lançamento com relação a estes períodos, conforme disposto no § 4º, do artigo 150 do CTN, combinado com o disposto no artigo 899, do RIR, que dispõem que nos casos de lançamento do imposto por

homologação, o direito ao lançamento do crédito tributário extingue-se após cinco anos do fato gerador, tal como ocorre com o IR, principalmente após o advento da Lei nº 8.383, de 30/12/1991.

- c) A AUSÊNCIA DE PROVA, DA INSUBSISTÊNCIA DOS APONTAMENTOS E DA ILIQUIDEZ DA ACUSAÇÃO FISCAL. Para demonstrar o indevido procedimento realizado pelo Sr. Auditor Fiscal autuante, basta observar o "Demonstrativo das Despesas de Custeio/Investimento" e o "Demonstrativo de Receitas Omitidas no Livro Caixa e nas Declarações" anexos ao AI, sendo que no primeiro Demonstrativo há descrição por cada período mensal de 2001 indicando os documentos que foram aceitos pelo Sr. Auditor através da aposição ao lado de cada lançamento da expressão "SIM" e os que não foram aceitos através de "NÃO". Porém através de simples confronto de situações em que figura o "SIM" e o "NÃO", pode-se demonstrar a ausência de qualquer critério para tal conclusão, além do que permite-se afirmar que não houve por parte do Sr. Fiscal autuante a leitura e análise de todos os documentos que lhe foram entregues pelo Recorrente, apesar do longo tempo que durou a fiscalização. Com a finalidade de refutar a acusação contida no AI e para corroborar o que acima afirmado, o Recorrente fez a juntada com a Impugnação de OITOCENTAS E OITENTA E QUATRO (884) cópias dos comprovantes das operações que foram apontadas como "NÃO" aceitas pelo Sr. Fiscal autuante, e para demonstrar a contradição contida no AI e conseqüentemente para a inafastável improcedência da autuação.

O Recorrente também trouxe na Impugnação alguns exemplos das contradições contidas na autuação, e apontou operações realizadas, em alguns casos na mesma data e com o mesmo destinatário, em que em umas o Sr. Fiscal aceita e outras não, com a mesma espécie de documento comprobatório, na seguinte forma:

Exemplo 01 29/05/2001 - NF 1634 - Santa Fé Agropecuária Ltda. - 6.200,00 – Não;

29/05/2001 - NF 1638 - Santa Fé Agropecuária Ltda. - 6.200,00 - Sim;

Exemplo 02 06/08/2001 - NF 9.121 - Coop. Cafeic. Média Sorocabana - 3.517,00 – Não

06/08/2001 - NF 9.122 - Coop. Cafeic. Média Sorocabana - 661,50 - Sim;

Exemplo 03 03/10/2001 - Boleto 274622 - M Cassab Com. Ind. Ltda. -- 4.176,00 - Não

11/10/2001 - Boleto 275612 - M Cassab Com. Ind. Ltda. – 4.646,40 - Sim;

Exemplo 04 07/11/2001 - NF 6336 - Frigo-Charque Serra Negra Ltda. - 4.485,00 - Não

24/11/2001 - NF 6373 - Frigo-Charque Serra Negra Ltda. - 3.834,00 - Sim.

Nesta oportunidade, através do presente Recurso, e em complementação da documentação já juntada com a Impugnação, o Recorrente faz a juntada das anexas cópias de cento e seis (106) documentos de comprovação de pagamentos efetuados, correspondentes às respectivas despesas realizadas, extraídas dos originais que estão em poder do Recorrente, e com isso fulmina de vez com qualquer possibilidade de manutenção do Auto de Infração na parte que ainda permaneceu na exigência do crédito tributário, por força da decisão ora recorrida, que acolheu em parte a Impugnação do Recorrente.

O lançamento é ilícito, visto que os valores anotados e que deram suporte para as exigências do AI são indevidos e não correspondem às situações devidamente comprovadas pelo Recorrente, o que conduz o ato administrativo para a decretação de sua nulidade, pois eivado dos vícios demonstrados nas razões já expostas, com a conseqüente reforma parcial da decisão recorrida.

- d) DA AUSÊNCIA DO FATO GERADOR DESCRITO NO AUTO DE INFRAÇÃO. Como já mencionado, a autuação desatende princípios e preceitos legais, tais como as disposições dos artigos 43 e 142 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66), que trazem a definição do fato gerador do imposto sobre a renda e do lançamento tributário. É inadmissível a tentativa de exigência de imposto sem a comprovação da ocorrência do fato gerador e sem a devida mensuração de valores, base de cálculo e alíquota correspondentes.
- e) DA ILEGALIDADE DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. A Taxa SELIC não foi criada por LEI, mas por mero ato do BANCO CENTRAL, caracterizando-se, assim, como ILEGAL a pretensão Fazendária de utilizá-la para fins de taxa de "juros de mora".
- f) DO EFEITO CONFISCATÓRIO DA MULTA. A multa aplicada no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) caracteriza efeito confiscatório, violando o preceito contido no art. 150, inciso IV, do Texto Constitucional vigente.

Dando prosseguimento ao processo este foi encaminhado para o julgamento de segunda instância administrativa.

É O RELATÓRIO.

Voto

Conselheiro Rubens Maurício Carvalho.

ADMISSIBILIDADE

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. Assim sendo, dele conheço.

PRELIMINAR - DA PEREMPÇÃO E PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ,

A matéria trazida com o presente recurso não mais suscita dissídio jurisprudencial, tratada em súmula deste Conselho:

SÚMULA CARF Nº 11

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

Dessa forma, não há como prosperar nesse julgamento as referidas preliminares argüidas..

PRELIMINAR – DA DECADÊNCIA.

Aprecio o pleito decadencial no tocante ao crédito tributário do ano-calendário 2001. Para tal análise, considerando a reprodução nos julgamentos do Carf, conforme art. 62-a, do anexo II, do Ricarf, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, utilizo-me de entendimento pacífico dessa Turma de julgamento, expresso no Recurso Especial nº 973.733 - SC (2007/0176994-0), julgado em 12 de agosto de 2009, sendo relator o Ministro Luiz Fux, que teve o acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC e da Resolução STJ 08/2008 (regime dos recursos repetitivos), assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN.

IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Feitas estas considerações, nos presentes autos, para o ano-calendário 2001, considerando que houve declaração com do imposto a pagar, e que não se verificou a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, deve-se, portanto, aplicar a regra decadencial do art. 150, § 4º do CTN, ou seja, como o fato gerador desse exercício se aperfeiçoou em 31/12/2001, a contagem do prazo decadencial iniciou em 01/01/2002 e a Fazenda Nacional poderia concretizar o lançamento até 31/12/2006. A ciência do contribuinte acerca da autuação, se deu na datas de 12/05/2006 (fl. 415), implicando que não houve a alegada decadência.

Dessa forma, siga na análise das demais matérias recursais.

A AUSÊNCIA DE PROVA, DA INSUBSISTÊNCIA DOS APONTAMENTOS E DA ILIQUIDEZ DA ACUSAÇÃO FISCAL E DA AUSÊNCIA DO FATO GERADOR DESCRITO NO AUTO DE INFRAÇÃO.

Na autuação, adotou-se o critério legal e normativo de apuração do tributo e não é crível que a contribuinte possa não ter entendido os procedimentos adotados e as provas que deveriam ser produzidas por ele.

Da análise dos autos, verifica-se que o interessado foi intimado em diversas vezes a apresentar documentação comprobatória das despesas e das receitas da atividade rural. E com base nos documentos e provas trazidos aos autos fez-se o lançamento.

Ainda, ao contribuinte foi dada oportunidade em todas as fases processuais de julgamento administrativo, de primeira e segunda instância, condições necessárias para apresentar provas das suas alegações.

Sendo assim, tendo sido facultado ao interessado o pleno exercício do contraditório e ampla defesa, que lhes são assegurados pelo art. 5.º, inciso LVI, da Constituição, inexistente qualquer cerceamento, muito menos de se requerer qualquer nulidade pela iliquidez ou ausência do fato gerador descrito no auto de infração.

Convém lembrar que o resultado da atividade rural é apurado pelo confronto entre as receitas e despesas inerentes a essa atividade, mediante escrituração do Livro Caixa, nos termos do art. 18 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, sendo oportuno transcrever o §1º do referido artigo:

§ 1º O contribuinte deverá comprovar a veracidade das receitas e das despesas escrituradas no Livro Caixa, mediante documentação idônea que identifique o adquirente ou beneficiário, o valor e a data da operação, a qual será mantida em seu poder à disposição da fiscalização, enquanto não ocorrer a decadência ou prescrição.

De acordo com a legislação de regência, anteriormente transcreve, o ônus de comprovar as receitas e despesas da atividade rural escrituradas no Livro Caixa é do contribuinte que deve estar respaldada em documentação hábil e idônea.

Assim sendo, não tendo o interessado cautela em documentar adequadamente as operações que, segundo ele teriam ocorrido, ficam por sua conta e risco as consequências de tal negligência.

De outro lado, o acórdão recorrido, foi minucioso ao analisar novamente tanto os documentos trazidos durante a fiscalização como os juntados como impugnação toda a documentação, conforme se vê no julgado de primeira instância às fls. 1.378 a 1.383, consubstanciando na retificação do lançamento da seguinte forma, *verbis*:

Assim, na apuração do resultado da Atividade Rural, referente ao ano-calendário de 2001, incluindo-se os valores de despesas comprovadas na impugnação como decorrentes da Atividade Rural e mantendo os valores de receitas incluídas no lançamento, verifica-se o resultado a ser tributado conforme abaixo demonstrado:

Ano-Calendário 2001	Valor após impugnação (Reais)
Receita Bruta Total	8.378.052,00
Despesa de Custeio e Investimento	5.881.356,38
Resultado I	2.496.695,62
Prejuízo de exercício anterior	0,00
Resultado após compensação de prejuízo	2.496.695,62
Opção pelo arbitramento sobre a receita bruta	1.675.610,40
Resultado tributável	2.496.695,62

Considerando que o contribuinte e seu cônjuge, Claudete de Fátima Ferraz Roso, são parceiros da atividade rural e apresentaram declaração em separado, declarando cada um 50% da receita da atividade rural, o resultado tributável, após análise dos documentos apresentados, para cada parceiro é de R\$ 1.248.347,81.

Portanto, verifica-se o resultado a ser tributado para cada cônjuge conforme abaixo demonstrado:

Diferença apurada do resultado tributável da Atividade Rural	Valor em Reais
Resultado tributável da atividade rural após impugnação	1.248.347,81
Resultado tributável da atividade rural declarado pelo contribuinte	113.781,98
Diferença apurada a tributar	1.134.565,83

Assim, deve ser alterado o valor das receitas e das despesas conforme acima demonstrado, que totaliza o valor de R\$ 1.134.565,83 como o resultado da Atividade Rural a tributar.

Tanto na Impugnação quanto no recurso Voluntário, é imprescindível que as provas e argumentos sejam carreados aos autos, no sentido de refutar o procedimento fiscal, se revistam de toda força probante capaz de propiciar o necessário convencimento e, conseqüentemente, descaracterizar o que lhe foi imputado pelo fisco. O julgamento da DRJ corrigiu o lançamento na medida que as provas foram apresentadas.

Em sede de Recurso Voluntário, de forma específica o contribuinte indicou os valores abaixo que teriam sido equivocadamente considerados fora do custeio agrícola.

1. 29/05/2001 - NF 1634 - Santa Fé Agropecuária Ltda. - 6.200,00 – Não
2. 06/08/2001 - NF 9.121 - Coop. Cafeic. Média Sorocabana - 3.517,00 – Não
3. 03/10/2001 - Boleto 274622 - M Cassab Com. Ind. Ltda. — 4.176,00 - Não
4. 07/11/2001 - NF 6336 - Frigo-Charque Serra Negra Ltda. - 4.485,00 - Não

Infelizmente, embora a contribuinte tenha apontado estas inconsistências não trouxe documentos específicos com o recurso e tampouco indicou onde eles se encontrariam no processo, o que seria fundamental para o deslinde da questão, considerando o extenso volume de documentos que compõem os presentes autos. De qualquer forma, compulsando-se os autos encontrei apenas o documento do item 1 acima, fl. 568 e acato a alegação do recorrente para que a respectiva despesa de R\$6.200,00, NF 1634, Santa Fé Agropecuária Ltda., seja considerada despesa de custeio e investimento, contudo, no valor de R\$3.100,00 uma vez que nesse processo foi lançado apenas 50% da omissão de receitas e os demais 50% lançados em nome do cônjuge.

É imperioso ressaltar que, no que diz respeito ao ônus da prova na relação processual tributária, a idéia de *onus probandi* não significa, propriamente, a obrigação, no sentido da existência de dever jurídico de provar, tratando-se antes de uma necessidade ou risco da prova, sem a qual não é possível se obter o êxito na causa. Sob esta perspectiva, a pretensão da Fazenda deve estar fundada na ocorrência do fato gerador, cujos elementos configuradores se supõem presentes e comprovados, atestando a identidade de sua matéria fática com o tipo legal. Se um desses elementos se ressentir de certeza, ante o contraste da impugnação, incumbe à Fazenda, o ônus de comprovar a sua existência. Da mesma forma, o sujeito passivo, não tem a obrigação de produzir as provas, tão só incumbe-lhe o ônus. Contudo, à medida que ele se omite na produção de provas contrárias às que ampararam a exigência fiscal, compromete suas possibilidades de defesa.

Ou seja, uma vez efetivado o lançamento com base nas informações prestadas pelo contribuinte, em se tratando de matéria de prova, o sujeito passivo deve, nas oportunidades da impugnação e recurso voluntário, apontar de forma minuciosa os erros, mostrando valores e apontando para os documentos específicos que sustentam suas alegações.

Concluo assim que a impugnante apresentou alegações acerca de vícios que estariam presentes na autuação, contudo, da análise dessas alegações, verifica-se que nada de concreto foi realmente apontado e comprovado além do demonstrado acima.

ACRÉSCIMOS LEGAIS. MULTA E JUROS DE MORA.

Da análise dos documentos constantes nestes autos, verifico que a contribuinte na data do lançamento não contava com alguma medida judicial com força suficiente para suspender a exigibilidade do tributo evitando o lançamento da multa de ofício.

Salientamos que uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la. A base legal para a multa e juros aplicados está indicada no anexo do auto de infração.

Assim engana-se a impugnante ao reclamar da multa e juros aplicados, pois são consequências pelo não recolhimento do tributo, apurado em procedimento de fiscalização, conforme mandamento legal vigente.

Ademais, cumpre esclarecer que a atividade da autoridade fiscal está condicionada ao Princípio da Estrita Legalidade, ou seja, detectado o fato gerador do imposto é obrigatório o lançamento na forma prevista na lei e sem previsão legal não há como afastá-lo posteriormente sem provas da sua insubsistência.

De outro lado, a vedação ao confisco, expressamente contida no art. 150, IV, da Constituição da República, restringe-se aos tributos, não é extensiva às multas. Sobre o tema, ensina objetivamente Hugo de Brito Machado¹:

“Em síntese, qualquer que seja o elemento de interpretação ao qual se dê ênfase, a conclusão será contrária à aplicação do princípio do não-confisco às multas fiscais. Se prestigiarmos o elemento literal, temos que o art.150, inciso IV, refere-se apenas aos tributos. O elemento teleológico não nos permite interpretar o dispositivo constitucional de outro modo, posto que a finalidade das multas é exatamente desestimular as práticas ilícitas. O elemento lógicosistêmico, a seu turno, não leva a conclusão diversa, posto que a nãoconfiscatoriedade dos tributos é garantida para preservar a garantia do livre exercício da atividade econômica, e não é razoável invocar-se qualquer garantia jurídica para o exercício da ilicitude.”

Já o cálculo dos juros de mora com base na taxa Selic é matéria que não mais suscita dissídio jurisprudencial, tratada em súmula deste Conselho:

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

Conclui-se, com fundamento no exposto, que não há possibilidade legal para se considerar a exclusão da multa e juros no lançamento impugnado.

Pelo exposto, voto pelo provimento PARCIAL do recurso, rejeitar as preliminares argüidas, para considerar a despesa de R\$3.100,00, (50%) da NF 1634, Santa Fé Agropecuária Ltda., como despesa de custeio e investimento, reduzindo a diferença apurada a tributar de R\$1.134.565,83 para R\$1.131.465,83.

Processo nº 10855.001229/2006-68
Acórdão n.º **2102-002.804**

S2-C1T2
Fl. 24

Assinado digitalmente.

Rubens Maurício Carvalho - Relator.

CÓPIA