



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 11634.000295/2010-64  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3402-002.020 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 27 de fevereiro de 2013  
**Matéria** IPI  
**Recorrente** CAFEEIRA IRMÃOS ALVES LTDA.  
**Recorrida** DRJ CUTRITIBA (PR)

**ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA**

Período de apuração: 01/08/2004 a 31/07/2005, 01/09/2005 a 30/06/2006, 01/08/2006 a 31/12/2006

Ementa:

FRAUDE. INEXISTÊNCIA.

Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento. Diante dos fundamentos jurídicos acostados aos autos, não vejo na conduta do sujeito passivo qualquer prática que se subsuma ao conceito de fraude esculpido no art. 72 da Lei nº 4.502/64.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **4ª câmara / 2ª turma ordinária** da terceira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício.

(assinado digitalmente)

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO – Relator e Presidente

Substituto.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros João Carlos Cassuli Junior, Sílvia de Brito Oliveira, Francisco Mauricio Rabelo de Albuquerque Silva, Adriana Oliveira Ribeiro (Suplente) e Mário César Fracalossi Bais (suplente).

## Relatório

Trata-se de recurso de ofício contra decisão que desqualificou a multa de ofício, reduzindo-a de 150% para 75 %.

A 3ª Turma da Delegacia de Julgamento em Curitiba (PR) desqualificou a multa de ofício sob o fundamento de que a mera constatação de omissão de receita não implica, necessariamente, na presunção de ocorrência de fraude, e ainda, na medida em que nenhum outro argumento ou razão foi apresentado pela fiscalização para justificar a qualificação da multa.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Gilson Macedo Rosenburg Filho, Relator.

O recurso foi apresentado com observância dos requisitos de admissibilidade, de forma que passo a apreciação.

Conforme relatado, a autoridade autuante qualificou a multa pela constatação da omissão de receitas perpetradas pelo sujeito passivo, fato que teria causado prejuízo ao erário público mediante a redução do recolhimento dos tributos devidos.

Portanto, o que se deve analisar é se a constatação de omissão de receita é motivo fato suficiente para caracterizar a sonegação, a fraude ou o conluio previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

Analisemos, então, os citados artigos.

*Art . 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:*

*I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;*

*II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.*

*Art . 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.*

*Art . 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.*

XAVIER enumera os critérios para aplicação dos preceitos acima da seguinte forma, dividindo-os em três:

*O primeiro requisito subjetivo consistente no fim da conduta comissiva ou omissiva: reduzir o montante do imposto devido, evitar ou diferir o seu pagamento.*

*O segundo é também um requisito subjetivo: a intencionalidade fraudulenta consistente no caráter doloso da ação ou omissão. A redução, evitação ou diferimento do tributo só configura um evento ou resultado contrário ao Direito. O agente prevê e quer o resultado ilícito; este representa-se no espírito do sujeito que o elege como fim, e para ele dirige a sua vontade através de uma conduta ativa ou passiva.*

*O terceiro é um requisito objetivo respeitante aos méis de realização do prejuízo ao Fisco: impedir ou retardar, total ou parcialmente a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, ou excluir ou modificar as suas características essenciais.*

O tema é tratado com maestria pelo professor Greco, que discrimina com propriedade o alcance do art. 72 da Lei nº 4.502/64:

*Aqui está o fulcro do debate que permite identificar o sentido e alcance do art. 72 da Lei nº 4.502/64. Trata-se de identificar a existência do processo formativo do fato gerador legalmente previsto.*

*Ou seja, se estiver em curso o processo formativo do fato gerador, vale dizer, tiverem sido realizados ato que, substancialmente, representem o núcleo da definição do fato gerador, de modo que a sua ocorrência seja mera etapa subsequente, e quase que inexorável, a introdução pelo contribuinte de atos ou omissões que não permitam o aperfeiçoamento daquele fato gerador que iria ocorrer, configura hipótese do art. 72 da Lei nº 4502/64.*

*Por outro lado, a segunda parte do art. 72, ao se referir a “excluir ou modificar” as características essenciais do fato gerador, modo a reduzir o montante do imposto devido, ou evitar ou diferir o seu pagamento, está claramente prevendo condutas que se realizam depois da ocorrência do fato gerador, pois só é possível excluir ou modificar “características” de algo que já exista.*

Após esses preciosos ensinamentos, regressando aos fatos jurídicos que deram ensejo a lavratura do auto de infração, nos dizeres do termo de fiscalização, o sujeito passivo omitiu receitas, fato suficiente para caracterizar a fraude.

Na minha opinião, não há como presumir a fraude, ela deve ser provada nos autos. Compulsando exaustivamente os autos de infração e os “Termos de Verificação Fiscal”, não consigo identificar evidências mínimas de ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do

imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento. Logo, não resta caracterizada a fraude descrita pelo art. 72 da Lei nº 4.502/64.

Noutro giro, não se pode esquecer que esse tema já foi pacificado no âmbito do CARF, por meio do Enunciado de Súmula CARF nº 25, que assim dispõe:

*A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária à comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.*

Pelas assertivas feitas, afluem razões jurídicas para manter a redução da multa de 150% para 75 %, uma vez que não foi provado pelo Fisco a prática de fraude nos moldes do art. 72 da Lei nº 4.502/64.

Forte nestes argumentos, nego provimento ao recurso de ofício.

É como voto.

Sala de sessões, 27/02/2013

Gilson Macedo Rosenburg Filho.