



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

Processo nº 13603.002029/2006-82
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-002.337 – 1ª Turma
Sessão de 5 de maio de 2016
Matéria ESPONTANEIDADE - REAQUISIÇÃO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SANTA TEREZINHA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001, 2002

REAQUISIÇÃO DA ESPONTANEIDADE. NORMAIS PROCESSUAIS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA DIVERGÊNCIA DE INTERPRETAÇÕES. Inexiste divergência entre o acórdão recorrido e os paradigmas quando os casos confrontados apresentam especificidades que justificam decisões diversas.

Recurso Especial do Procurador Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Recurso Especial da Fazenda Nacional não conhecido por unanimidade de votos.

(Assinado digitalmente)

CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente

(Assinado digitalmente)

ADRIANA GOMES RÊGO - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO, LUÍS FLÁVIO NETO, ADRIANA GOMES REGO, HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO (Suplente Convocado), ANDRE MENDES DE MOURA, RONALDO APELBAUM (Suplente Convocado), RAFAEL VIDAL DE ARAÚJO, NATHALIA CORREIA POMPEU, MARIA TERESA MARTINEZ LOPEZ e CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO.

Relatório

A FAZENDA NACIONAL recorre a este Colegiado, por meio do Recurso Especial (e-fls. 1169/1183), contra o acórdão de nº 1101-00.690 (e-fls. 1155/1167), que, por unanimidade votos, deu provimento parcial ao recurso voluntário. Transcreve-se a ementa do acórdão recorrido:

Assunto: Auto de Infração PIS - COFINS

Ano calendário: 2001 e 2002

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. REAQUISIÇÃO DA ESPONTANEIDADE.

Transcorrido o prazo de 60 dias previsto no art. 7º, § 2º do Decreto nº 70.235/72 sem que a fiscalização pratique qualquer ato escrito que indique o prosseguimento da ação fiscal, o contribuinte readquire a espontaneidade.

ADESÃO AO PARCELAMENTO EXCEPCIONAL. MULTA DE OFICIO.

A adesão a programa de parcelamento de débito tributário no curso da ação fiscal, quando readquirida a espontaneidade, afasta a cobrança de multa de lançamento de ofício.

A Recorrente aponta divergência jurisprudencial no que se refere aos acórdãos 107-08.647 e 106-16.727, relativos à matéria Espontaneidade - Reaquisição - Outros, cujas ementas são as seguintes:

107-08.647

ESPONTANEIDADE - A reaquisição da espontaneidade somente ocorre quando houver interrupção do trabalho fiscal por mais de 60 (sessenta) dias, o que não se verificou no caso concreto.

IRPJ - MULTA ISOLADA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ESTIMATIVA- CONCOMITÂNCIA DA MULTA ISOLADA COM A DEVIDA POR FALTA DE PAGAMENTO DE TRIBUTO OU CONTRIBUIÇÃO — Descabe, sob pena de aplicar-se dupla penalidade sobre uma mesma infração, a concomitância da multa isolada por falta de recolhimento da estimativa de que trata o art. 2º da Lei nº 9.430/96 com a multa proporcional ao imposto devido, pois, na espécie, decorreram ambas de compensação de prejuízos fiscais, além do limite de 30% (trinta por cento) estabelecido em lei.

106-16.727

Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF – Exercício: 2001, 2002, 2003, 2004 - NULIDADE - Tendo o auto de infração sido lavrado por servidor competente, com estrita observância das normas reguladoras da atividade de lançamento e, existentes no instrumento os elementos necessários para que o contribuinte

exerça o direito do contraditório e da ampla defesa, assegurado pela Constituição Federal, afastam-se as preliminares de nulidade argüidas.

IRPF - DECLARAÇÃO RETIFICADORA - APRESENTADA APÓS O INÍCIO DO PROCEDIMENTO FISCAL - DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPONTANEIDADE DO CONTRIBUINTE - Uma vez instaurado procedimento de fiscalização, pela prática de ato de ofício pela fiscalização, não há que se falar em reaquisição de espontaneidade para fins de aplicação da regra do art. 138, caput, do Código Tributário Nacional.

ESPONTANEIDADE - MULTA DE OFÍCIO - Não se considera espontânea a denúncia apresentada, via declaração retificadora, após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

MULTA QUALIFICADA - GLOSA DE DESPESAS MÉDICAS E INSTRUÇÃO - Diante das circunstâncias constantes nos autos, restou caracterizado o intuito de fraude do contribuinte, em razão de haver prestado declaração falsa com a intenção de reduzir o pagamento do imposto devido, devendo ser mantida a qualificação.

EXCESSO DE EXAÇÃO. A autuação fiscal precisaria ser levada a efeito conforme dispõe o Código Penal, art. 316, § 1º, para restar caracterizado o excesso de exação.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS. IMPUGNAÇÃO.

Os Conselhos de Contribuintes não têm competência para apreciar recurso de representação fiscal para fins penais, por se tratar de ato informativo e obrigatório do servidor que tomar conhecimento de fato que, em tese, caracteriza ilícito penal.

Recurso negado.

Em suas justificativas para a reforma da matéria em questão, aduz a Fazenda Nacional que: a) a reaquisição da espontaneidade se dá pela inércia do fisco, e não pela falta de intimação ao sujeito passivo acerca da continuidade dos trabalhos pelo prazo de 60 dias; b) pela lei, a cada 60 dias o fisco deve formalizar por escrito um ato que demonstre que as investigações contra determinado sujeito passivo não foram encerradas, mas não necessariamente o ato deve ser uma intimação; c) os atos da Administração Pública gozam de presunção de legalidade, legitimidade e veracidade; e, d) que seja restabelecido o lançamento em sua integralidade.

O recurso foi admitido por meio do Despacho de e-fls. 1220/1223, havendo a contribuinte apresentado Contrarrazões às fls. 1235/1257, em que rebate os argumentos fazendários nos seguintes termos: a) o Recurso Especial da Fazenda ataca entendimento uniformizado pelo CARF através da súmula nº 75; b) na formação da súmula citada, vários paradigmas convergiam no sentido de que deveria haver a intimação do contribuinte, e não vários atos sem a ciência do contribuinte; c) não houve similitude fática entre os paradigmas e o acórdão recorrido, prejudicando um dos pressupostos recursais; d) o contribuinte aderiu ao PAEX em virtude de sua espontaneidade; e) todos os atos praticados pelo contribuinte foram convalidados, retroagindo à data da ciência do último ato expedido pela autoridade fiscal; e) o

efeito da re aquisição de espontaneidade é diferente da denúncia espontânea, pois aquela valida a retificação da declaração acrescida de multa e juros de mora, enquanto a última exclui completamente os juros e a multa; f) a recorrente busca promover um novo julgamento, ao invés de discutir teses jurisprudenciais diferentes; e, g) que não seja conhecido o Recurso Especial ou que o mesmo seja desprovido.

É o relatório.

Voto

Conselheira Adriana Gomes Rêgo, Relatora

O recurso é tempestivo e, como tem sua admissibilidade questionada, inicio por re analisá-la.

Alega a contribuinte que o acórdão recorrido traz entendimento pacificado por meio da Súmula nº 75, cujo enunciado dispõe:

Súmula CARF nº 75: A recuperação da espontaneidade do sujeito passivo em razão da inoperância da autoridade fiscal por prazo superior a sessenta dias aplica-se retroativamente, alcançando os atos por ele praticados no decurso desse prazo.

Entretanto, para aplicação dessa súmula é preciso verificar, primeiro, se houve inoperância da autoridade fiscal por mais de 60 dias e ainda, se a discussão é quanto à aplicação retroativa ou não.

Ocorre que para saber se houve ou não essa inércia do Fisco, é preciso conhecer o processo para subsumir o caso concreto à súmula, motivo pelo qual não vejo como de pronto dizer que a hipótese é de não conhecimento do recurso.

Alega, ainda, a recorrente, que não há similitude fática entre o acórdão recorrido e os paradigmas.

Afirma a PFN em seu recurso que o acórdão recorrido, mesmo constatando a inexistência da inércia do Fisco, reconheceu a espontaneidade da contribuinte. Ocorre que a situação do recorrido não é bem essa, porque, na verdade, a relatora entendeu que houve a re aquisição da espontaneidade porque **não tinha a certeza de que houve intimação** à contribuinte, que a Fiscalização disse ter postado em 12/9/2006, como se pode depreender do seguinte trecho:

No caso em tela, a despeito do encaminhamento do Termo de Intimação Fiscal nº 606/2006 à Empresa Brasileira de Correio e Telégrafos, não é possível assegurar que de fato houve a efetiva intimação da contribuinte, ante a ausência do Aviso de Recebimento.

Em suas manifestações a Recorrente asseverou que nunca foi intimada de tal Termo.

Segundo informou a DRF em Contagem, mencionado Termo de Intimação foi postado em 12/09/2006. No entanto, frente ao não

acostamento do AR a estes autos ou qualquer outro meio que comprovasse a intimação da Postulante, este ato não surtiu efeito.

No caso do acórdão paradigma nº 107-08.647, o colegiado entendeu que não havia a reaquisição da espontaneidade porque entre a data do termo de início e a do auto de infração, não houve interrupção dos trabalhos fiscais, havendo sido lavrado Termo de Continuidade da Ação Fiscal nesse intervalo.

Ou seja, não houve questionamento, por parte do contribuinte, quanto a ter ou não a Fiscalização intimado. O colegiado não tinha dúvidas quanto à efetividade do termo dado pela Fiscalização. A discussão centrou-se na apresentação de declarações retificadoras apenas, conforme se depreende dos seguintes trechos do relatório e voto, respectivamente:

Relatório:

Irresignada, a empresa recorre a este Colegiado contra a decisão de primeira instância (fls. 815/838), reiterando haver retificado sua DIPJ e DCTF em 09/05/2004 e 10/05/2004, respectivamente, de modo que o lançamento baseou-se em premissa falsa, discorrendo a respeito da validade das retificações efetuadas.

Voto:

A empresa apresentara as retificações em 09 e 10/05/2004 quando já se encontrava sob procedimento fiscal, desde 12/02/2004 como comprova o Termo de início de Fiscalização de fls. 4, o que implica na perda da espontaneidade, de acordo com o disposto no art. 7º e seu parágrafo primeiro, do Decreto nº 70.235/72. E entre a data desse termo e a do auto de infração não houve interrupção dos trabalhos de fiscalização, tendo sido lavrado, em 30/03/2004, termo de continuidade da ação fiscal (fls. 5).

Quanto ao segundo paradigma trazido pela PFN, acórdão nº 106-16.727, da mesma forma que o primeiro, não havia o questionamento de que houve um termo lavrado pela Fiscalização que suspendia a espontaneidade do sujeito passivo; pelo contrário: sequer havia a discussão de interrupção ou reaquisição da espontaneidade.

Nesse caso, a alegação do sujeito passivo, é que entregara a declaração antes do lançamento, e o colegiado afirmou que ele não estava espontâneo, porque quando entregou, já estava sob procedimento fiscal. Por essa razão, é que o termo de início de ação fiscal foi colocado como marco para exclusão da espontaneidade.

Logo, não vislumbro que essas decisões adotaram soluções diversas por interpretarem a legislação de forma diversa, pois, como se verifica, havia no caso do acórdão recorrido, uma discussão, provocada pelo sujeito passivo, sobre a efetividade ou não de um termo, se ele de fato tomou ciência, e essa circunstância foi que levou o colegiado a, na dúvida, entender que havia o sujeito passivo readquirido a espontaneidade.

Processo nº 13603.002029/2006-82
Acórdão n.º **9101-002.337**

CSRF-T1
Fl. 1.292

Em face ao exposto, manifesto-me por não conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional.

(Assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rêgo