

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

**Processo n°** 14041.000094/2007-20  
**Recurso n°** 256.367 Embargos  
**Acórdão n°** **3401-00.563 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 3 de fevereiro de 2010  
**Matéria** PERDA DA ESPONTANEIDADE  
**Embargante** PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 30/04/2002 a 31/05/2005

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO SANADA COM MODIFICAÇÃO DA DECISÃO. EFEITOS INFRINGENTES. Presente a omissão em resultado de julgamento que não observou a existência de termo de início de ação fiscal com os requisitos necessários para a retirada da espontaneidade do sujeito passivo, é de se admitir os embargos para complementá-lo, modificando parcialmente a decisão de modo que seja restabelecida a multa de ofício lançada.

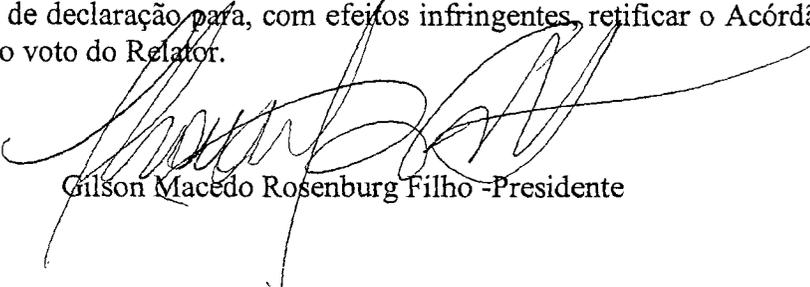
ESPONTANEIDADE. TERMO DE INÍCIO. EXISTÊNCIA DE ATO ESCRITO INDICANDO O PROSSEGUIMENTO DOS TRABALHOS DE AUDITORIA. PERDA DA ESPONTANEIDADE. MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO.

O início do procedimento mediante ato de ofício e seu prosseguimento comprovado mediante a lavratura de qualquer ato escrito que o indique, todos praticados por servidor competente, exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores. (leitura do art. 7º, inciso I, e parágrafos, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972).

Embargos Acolhidos

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração para, com efeitos infringentes, retificar o Acórdão nº 2201-00.001, nos termos do voto do Relator.

  
Gilson Macedo Rosenburg Filho -Presidente

  
Odassi Guerzoni Filho - Relator

EDITADO EM 04/03/2010

Participaram do julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Luciano Pontes de Maya Gomes (Suplente), Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenburg Filho.

## Relatório

Trata-se de julgar Embargos de Declaração interpostos pela Procuradoria da Fazenda Nacional contra a então denominada 1ª Turma da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF em face do Acórdão nº 2201-00.001, de 3 de março de 2009, sob o argumento de que o mesmo encerra omissão, esta caracterizada, segundo a Embargante, pelo fato de a Turma, que reconheceu o caráter de espontaneidade do recolhimento efetuado pela autuada em 30/06/2005, não ter se pronunciado acerca da existência de um *Termo de Início de Fiscalização* firmado pela empresa em 09/02/2005, o que seria fator determinante para a exclusão da espontaneidade reconhecida e, conseqüentemente, manutenção da multa de ofício que fora exonerada pela instância de piso.

É o Relatório.

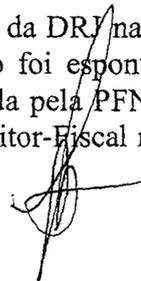
## Voto

Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, Relator

Os embargos foram interpostos tempestivamente e a matéria deve, de fato, ser devolvida a Câmara para novo julgamento, pois a **omissão** restou confirmada e deve ser sanada.

Ocorreu que, ao julgarmos **Recurso de Ofício** interposto pela DRJ-Brasília/DF, motivado pelo fato daquela instância de piso ter exonerado o sujeito passivo de exigência de multa de ofício por entender que o recolhimento que este efetuara em 30/06/2005 se dera em período compreendido pela espontaneidade, não atentáramos – na verdade, eu, o Relator, é que **não atentara – para a existência de um Termo de Início de Fiscalização** cientificado ao contribuinte em 09/02/2005, por meio do qual a autoridade comunicara claramente a abertura do procedimento fiscal para a verificação de omissão no recolhimento de impostos e *contribuições*.

Segundo agora pude melhor depreender de excerto do voto da DRJ, na parte em que desfilou os argumentos pelos quais considerou que o recolhimento foi espontâneo, também aquela instância de piso incorreu na mesma *omissão* agora levantada pela PFN pois fiou-se na redação do *Termo de Verificação Fiscal* de fl. 300, no qual o Auditor-Fiscal relata, *verbis*:



*O Mandado de Procedimento Fiscal foi expedido em decorrência de indícios de irregularidades em isenções de imposto de renda de rendimentos de aposentadoria e pensão, concedidos pelo sujeito passivo a portadores de moléstia grave. (...).*

*Diante do exposto, foi expedido, em 01/02/2005, o Termo de Início de Fiscalização (fls. 08), solicitando da instituição fiscalizada a seguinte documentação:*

- a) ato constitutivo (...)*
- b) ata de eleição (...)*
- c) documentos hábeis (...) reter o Imposto de Renda na Fonte sobre rendimentos de aposentadoria (...)*
- d) relação dos beneficiários de aposentadoria (...)*

Chamo a atenção de meus pares para o fato de que não há em tal relato qualquer menção à existência de procedimento fiscal em aberto também em relação ao PIS/Pasep e à Cofins e, foi a partir desse fato que a DRJ assim argumentou para considerar que a espontaneidade não poderia ser excluída, *verbis*:

*A respeito da pretensa espontaneidade alegada pela Impugnante em relação aos recolhimentos efetuados em 30/06/2005, verifica-se, pela seqüência (sic) cronológica das peças processuais e pela própria redação do Termo de Verificação Fiscal (fl. 300), que, embora autorizado pelo MPF a fiscalizar todos os tributos e contribuições administrados pela SRF, o primeiro ato praticado pelo autor do procedimento, indicando que os trabalhos de fiscalização iniciados visando a verificação da incidência de imposto de renda retido na fonte estavam sendo estendidos à contribuição para o PIS e à Cofins, foi o termo de intimação fiscal à fl. 149, do qual o sujeito passivo foi cientificado em 05/02/2007, no qual foram solicitados os livros e documentos necessários à realização da verificação obrigatória.*

*(...). Assim, até a data de 05/02/2007, por força da deflagração da ação fiscal, havia sido afastada a espontaneidade do contribuinte somente em relação ao imposto de renda, e, conseqüentemente (sic), é obvio afirmar que em 30/06/2005, quando foram efetuados os recolhimentos das contribuições devidas, o sujeito passivo desfrutava de espontaneidade em relação à Cofins e ao PIS/Pasep, e, portanto, aqueles pagamentos têm (sic) a natureza de denúncia espontânea, tal como é prevista no art. 138, § 1º, do CTN.*

*(...) (grifos meus)*

Ou seja, a DRJ considerou que somente com o Termo de Verificação Fiscal cientificado em 05/02/2007, no qual, expressamente foram solicitados documentos para a comprovação dos valores informados a título de PIS/Pasep e Cofins, é que teria sido perdida a espontaneidade do contribuinte; antes, não.

Todavia, a Embargante tem razão!

Ocorre que a existência do **Termo de Início de Fiscalização** cientificado ao contribuinte em 09/02/2005 (fls. 8/9) no qual consta expressamente a notícia da abertura de procedimento fiscal, *verbis*, "(...) para verificação de omissão de imposto de renda na fonte, (...) e **também** para verificação da correspondência entre os valores declarados e os apurados pelo contribuinte em sua escrituração contábil e fiscal em relação aos tributos e **contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal (SRF), nos últimos 5 anos e no período de execução deste procedimento fiscal**" (grifos e destaques meus), somada ao fato de que entre essa data e a de 05/02/2007 foram lavrados outros dois termos de intimação<sup>1</sup>, os quais, embora não tratando do PIS/Pasep e da Cofins, denotavam claramente o prosseguimento da ação fiscal, atestam não houve violação ao disposto no § 2º do art. 7º do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972<sup>2</sup> e, que, portanto, a situação do contribuinte é a do parágrafo único do artigo 138 do CTN e não a do *caput*<sup>3</sup>.

Em outras palavras, o fato do Fisco ter voltado suas atenções especificamente para o PIS/Pasep e para a Cofins somente após 05/02/2007, não devolve ao contribuinte a espontaneidade que lhe fora retirada pelo termo de início de fiscalização lavrado em 09/02/2005, visto que o mesmo se referira expressamente à verificação da regularidade do recolhimento de tais contribuições.

Em face de todo o acima exposto, voto por admitir os embargos de declaração e lhes dar efeitos infringentes de modo que o acórdão ora embargado seja **retificado**

---

<sup>1</sup> Termo de Intimação Fiscal, de 04/03/2005, às fls. 47/48; e  
Termo de Intimação Fiscal, de 10/05/2005, às fls. 133/135.

<sup>2</sup> Art. 7º O procedimento fiscal tem início com:  
(...)

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação, a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de 60 (sessenta) dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.

<sup>3</sup> 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.

apenas na parte em que versou sobre a espontaneidade, isto é, que seja dado provimento ao recurso de ofício e se restabeleça a exigência da multa de ofício outrora cancelada.

  
Odassi Guerzoni Filho 