



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

Processo nº 15983.000894/2007-73
Recurso nº 173.676 Voluntário
Acórdão nº 1402-00.506 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 31 de março de 2011
Matéria SIMPLES - AÇÃO FISCAL
Recorrente A F SALGADO TRANSPORTES ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 31/01/2001

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. Afastada a aplicação do art. 45 da Lei 8.212/1991, consoante Súmula Vinculante do STF No. 8, o prazo decadencial para lançamento dos tributos, nas hipóteses de dolo, fraude ou simulação é de 5 anos, contados do 1º. dia do ano seguinte ao que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Preliminar acolhida. Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, por se acolher a preliminar de decadência, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Ausente momentaneamente, o Conselheiro Carlos Pelá,

(assinado digitalmente)

Albertina Silva Santos de Lima - Presidente

(assinado digitalmente)

Antônio José Praga de Souza – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Albertina Silva Santos de Lima.

Relatório

A F SALGADO TRANSPORTES ME recorre a este Conselho contra a decisão proferida pela 4ª Turma de Julgamento da DRJ/São Paulo-SP - I em primeira instância, que julgou procedente a exigência, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Em razão de sua pertinência, transcrevo o relatório da decisão recorrida:

Em decorrência de ação fiscal, a contribuinte, acima identificada, foi cientificada de autuações, em 03/12/2007 (fls. 08 e 14), e intimada a recolher o crédito tributário constituído relativo à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS) e à Contribuição para Seguridade Social - INSS, multa proporcional e juros de mora, referentes a fatos geradores ocorridos em 31 de janeiro de 2001.

2. Conforme descrito nos Autos de Infração (fls. 08 a 11 e 14 a 17) e no Termo de Verificação e Constatação Fiscal (Parcial: janeiro/2001) de fls. 20 a 23, a contribuinte apresentou Declaração de Inativa relativa ao ano-calendário 2001 (fls. 52 e 53), omitindo receita no valor de R\$4.000,00 referente a prestação de serviços à Prefeitura do Município de Bertioga, constante na Nota Fiscal nº 138, emitida em 15/01/2001 (fl. 50) e no valor de R\$30.784,59 relativo a depósitos bancários cuja origem a contribuinte intimada (Termo de Intimação Fiscal e demonstrativo anexo de fls. 37 a 50 verso) não comprovou, relacionados no quadro do item 8.2 de fl. 22 e constantes dos extratos de fl. 36, reduzidos em R\$4.000,00 referentes à receita de prestação de serviços omitida.

3. Tendo em vista o apurado, foram lavrados, conforme preceitua o artigo 9º do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, os Autos de Infração de COFINS e Contribuição para Seguridade Social - INSS, com os enquadramentos legais e discriminação dos montantes dos tributos, multas de ofício qualificadas (150%) e juros de mora calculados até 30/11/2007, totalizando R\$3.755,13.

4. Irresignada, a autuada apresentou, representada por procuradora (fls. 75 a 78), a impugnação de fls. 63 a 75, protocolizada em 19/12/2007, e instruída apenas com documentos que comprovam a representação (fls. 76 a 78), alegando, em síntese, que:

4.1. os lançamentos são nulos por desvio de poder e desrespeito aos princípios constitucionais da impessoalidade, da imparcialidade e da isonomia, pois em nenhum momento foram indicadas pelo auditor fiscal autuante as razões ou a origem da fiscalização, nem qual programa de fiscalização estava sendo executado, nem foi apresentada a prévia autorização, para fiscalizar a contribuinte, do Coordenador do Sistema de Fiscalização (COFIS), conforme previsto no *caput* e § 2º do artigo 1º da Portaria do Secretário da Receita Federal (SRF) nº 500/1995 e no *caput* e § 4º do artigo 1º da Portaria SRF nº 3.007/2002;

4.2. o presente lançamento de crédito tributário relativo a janeiro de 2001, cientificado à contribuinte em 03 de dezembro de 2007, tinha seu direito de formalização pela Fazenda decaído desde 31 de janeiro de 2006, nos termos do

artigo 150, § 4º, do CTN, conforme julgados do Primeiro Conselho de Contribuintes, cujas ementas são transcritas;

4.3. a multa de ofício qualificada (150%) foi aplicada indevidamente, pois a fiscalização não provou a fraude, e segundo o volume 2, nº 4/5 da Revista de Política e Administração Fiscal da própria Secretaria da Receita Federal, acórdão da própria Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo e acórdãos do Conselho de Contribuintes, o ônus de provar a fraude é da Administração Tributária; nem indicou quais as práticas cometidas pela impugnante que levariam à incidência das disposições dos artigos 71, 72 ou 73 da Lei nº 4.502/1964, o que é necessário segundo doutrina transcrita;

4.4. “a impugnante emitiu nota fiscal, escriturou o livro ‘Registro de Faturas de Obras e Serviços’ e efetuou o pagamento do ISS, atitudes que não revelam o intuito de sonegar”;

4.5. a aplicação da multa qualificada de 150% encontra-se pacificada no âmbito do Primeiro Conselho de Contribuintes como se lê em sua Súmula nº 14, segundo a qual “a simples apuração de omissão de receita ou de rendimento, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo”.

A decisão recorrida está assim ementada:

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. EMISSÃO REGULAR. IMPESSOALIDADE. IMPARCIALIDADE. Presume-se, até prova contrária a cargo de quem alega, que ação fiscal suportada por Mandado de Procedimento Fiscal regularmente emitido foi planejada atendendo os princípios da impessoalidade, imparcialidade e isonomia.

DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. O direito de a Fazenda Pública lançar de ofício crédito Tributário referente a contribuição para a Seguridade Social somente decai após o prazo de dez anos contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento já poderia ter sido efetuado.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DOLO. MULTA. 150%. Em lançamento de ofício é devida multa qualificada de 150%, calculada sobre a totalidade ou diferença do tributo que não foi pago ou recolhido, quando demonstrada a presença de dolo na ação ou omissão do contribuinte.

Lançamento Procedente.

Cientificada da aludida decisão, a contribuinte apresentou recurso voluntário, no qual contesta as conclusões do acórdão recorrido, repisa as alegações da peça impugnatória e, ao final, requer o provimento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Jose Praga de Souza, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais e regimentais para sua admissibilidade, dele conheço.

Conforme relatado, tratam-se de exigências relativas ao mês de Janeiro de 2001, em face da apuração de Omissão de Receitas, estando o contribuinte na sistemática do Simples, por isso o lançamento refere-se apenas a CSLL e COFINS, sendo que o auto de infração foi cientificado em dezembro de 2007.

O contribuinte arguiu preliminar de decadência, que foi rejeitada pela DRJ com fulcro no art. 45 da Lei 8.212/1991, que estabelecia prazo de 10 anos para a decadência das contribuições. Ocorre que esse dispositivo foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal consoante Súmula Vinculante No. 8.

Assim, aplicando-se tão somente o artigo 173 do Código Tributário Nacional, haja vista a incidência de multa qualificada, o prazo iniciou em 1/1/2002, isto porque o lançamento poderia ter sido efetuado no transcurso do próprio ano de 2001, com término em 31/12/2006.

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso, por se acolher a preliminar de decadência, cancelando-se as exigências.

(assinado digitalmente)
Antônio José Praga de Souza