



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

Processo nº 17546.000559/2007-50
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2302-000.217 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 17 de abril de 2013
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente HIROMITI NAGUMO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros da Segunda Turma da Terceira Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade, em converter o julgamento em diligência nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Liege Lacroix Thomasi Relatora e Presidente Substituta

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liege Lacroix Thomasi (Presidente), Arlindo da Costa e Silva, Andre Luiz Marsico Lombardi, Manoel Coelho Arruda Junior, Juliana Campos de Carvalho Cruz, Bianca Delgado Pinheiro.

Relatório e Voto

Trata a presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, lavrada em 26/07/2006 e cientificada ao sujeito passivo em 02/08/2006, de contribuições previdenciárias incidentes sobre o valor da mão de obra empregada em obra de construção civil de sua propriedade, apuradas por aferição indireta na competência de 04/2006.

Após a apresentação da defesa, os autos baixaram em diligência, em três oportunidades, todas com a devida ciência e manifestação do contribuinte, sendo que a fiscalização se pronunciou pela retificação do valor lançado, frente a parte da obra ter sido edificada em período decadente.

Acórdão de fls. 90/92, julgou o lançamento procedente em parte.

Ainda inconformado, o contribuinte apresentou recurso arguindo a decadência quinquenal e ratificando os termos antes expendidos de que no ano de 2000, comprovadamente, já existia a edificação, conforme os documentos que acostou ao longo do trâmite administrativo. Requer a reforma da decisão recorrida e o cancelamento da notificação. Alternativamente, requer a exclusão dos juros com base na SELIC e da multa.

O recurso foi conhecido e Resolução n.º 2302-000.109 da 2ª TO/3ª Câmara/2ª SEJUL/CARF, de 24/08/2011, fls. 104, converteu o julgamento em diligência para que o fisco reexaminasse os fatos e o lançamento, à luz do prazo decadencial quinquenal exposto no Código Tributário Nacional.

Em resposta à diligência solicitada, o Auditor Fiscal notificante informou às fls.107, que os elementos constantes dos autos não permitem comprovar que o termo da edificação se deu em período decadente, nestas palavras:

1. Atendendo solicitação do CARF, conforme fls. 104, para reexame dos fatos e lançamento à luz do prazo decadencial (Súmula Vinculante no. 08) :

- Todos os documentos juntados ao processo foram analisados e culminaram na retificação do débito conforme fls. 92. Entretanto, o último documento que o contribuinte apresentou - foto aerofotogramétrica de fl.87 onde consta foto aérea ano 2000, não foi considerada pois conforme Instrução Normativa SRP no.3 de 14/07/2005 vigente à época e Instrução Normativa RFB no. 971 de 13.11.2009 em seu Art. 390 , que trata de decadência na construção civil, no parágrafo 4º.tem a seguinte redação:

" Art. 390. O direito de a RFB apurar e constituir créditos relacionados a obras de construção civil extingue-se no prazo decadencial previsto na legislação tributária.

§ 4 . A comprovação de que trata o § 3 . dar-se-á também com a apresentação de, no mínimo, 3 (três) dos seguintes documentos:

I - correspondência bancária para o endereço da edificação, emitida em período decadencial;

II - contas de telefone ou de luz, de unidades situadas no último pavimento, emitidas em período decadencial;

III - declaração de Imposto sobre a Renda comprovadamente entregue em época própria à RFB, relativa ao exercício pertinente a período decadencial, na qual conste a discriminação do imóvel, com endereço e área;

IV - vistoria do corpo de bombeiros, na qual conste a área do imóvel, expedida em período decadencial;

V - planta aerofotogramétrica do período abrangido pela decadência, acompanhada de laudo técnico constando a área do imóvel e a respectiva ART no Crea." G.n.

A planta aerofotogramétrica juntada aos autos não está acompanhado de laudo técnico e faltam outros elementos conforme parágrafo 4.º . acima transcrito.

Concluindo, esta fiscalização , não possui elementos que comprovem que o termo da edificação fosse concluída no prazo decadencial de 05 anos.

Todavia, é de se ver que não há provas de que a notificada tenha sido cientificada do resultado da diligência solicitada, através da Resolução de fls. 104, o que ocasionou o cerceamento de defesa.

Há vários precedentes deste órgão colegiado neste sentido. Transcrevo a ementa do Acórdão nº 105-15982 (relator Conselheiro Daniel Sahagoff; data da sessão 20/09/2006), *verbis*:

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - CONTRIBUINTE NÃO TOMOU CIÊNCIA DO RESULTADO DA DILIGÊNCIA - A ciência ao contribuinte do resultado da diligência é uma exigência jurídico-procedimental, dela não se podendo desvincular, sob pena de anulação do processo, por cerceamento ao seu direito de defesa. Necessidade de retorno dos autos à instância originária para que se dê ciência ao contribuinte do resultado da diligência, concedendo-lhe o prazo regulamentar para, se assim o desejar, apresentar manifestação. Recurso provido.

A ampla defesa, assegurada constitucionalmente aos contribuintes, deve ser observada no processo administrativo fiscal. A propósito do tema, é salutar a adoção dos ensinamentos de Sandro Luiz Nunes que, em seu trabalho intitulado Processo Administrativo Tributário no Município de Florianópolis, esclarece de forma precisa e cristalina:

A ampla defesa deve ser observada no processo administrativo, sob pena de nulidade deste. Manifesta-se mediante o oferecimento de oportunidade ao sujeito passivo para que este, querendo, possa opor-se a pretensão do fisco, fazendo-se serem conhecidas e apreciadas todas as suas alegações de caráter processual e material, bem como as provas com que pretende provar as suas alegações.

Processo nº 17546.000559/2007-50
Resolução nº **2302-000.217**

S2-C3T2
Fl. 318

Feitas estas considerações, entendo que os autos devem retornar à primeira instância, devendo ser conferida ciência ao recorrente da Resolução de fls. 104, bem como do resultado da diligência de fls.107, com abertura de prazo para manifestação.

Liege Lacroix Thomasi, Relatora

CÓPIA