



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

Processo nº	19647.002123/2009-54
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	2101-002.076 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de	20 de fevereiro de 2013
Matéria	IRPF
Recorrente	LIN CHIH LUNG
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2004

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. PROVA. NECESSIDADE.

A multa de ofício qualificada só pode ser aplicada nas hipóteses em que há a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo. Inteligência da Súmula n.º 14 do CARF e dos termos do art. 44, §1º, da Lei n.º 9.430/96.

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. NA AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO, APLICA-SE O PRAZO DECADENCIAL PREVISTO NO ART. 173, I, DO CTN. ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE ACORDO COM A SISTEMÁTICA PREVISTA PELO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRODUÇÃO NOS JULGAMENTOS DO CARF, CONFORME ART. 62-A, DO ANEXO II, DO SEU REGIMENTO INTERNO.

Consoante entendimento consignado no Recurso Especial n.º 973.733/SC, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito.

Nos casos em que a lei prevê o pagamento antecipado e esse ocorre, a contagem do prazo decadencial desloca-se para a regra do art. 150, §4º, do CTN.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Documento assinado digitalmente conforme MCT 2.200-2 de 24/08/2007
Autenticado digitalmente em 12/03/2013 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 12/03/2013 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 18/03/2013 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS

Impresso em 11/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

ACORDAM os Membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, para desqualificar a multa de ofício e reconhecer a decadência do crédito tributário lançado.

(assinado digitalmente)

LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS - Presidente

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos (Presidente), Alexandre Naoki Nishioka (Relator), José Raimundo Tosta Santos, Celia Maria de Souza Murphy, Gilvanci Antônio de Oliveira Sousa e Gonçalo Bonet Allage.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 151/166) interposto em 11 de maio de 2010 contra o acórdão de fls. 132/145, do qual o Recorrente teve ciência em 12 de abril de 2010 (fl. 150), proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Recife (PE), que, por unanimidade de votos, julgou procedente o auto de infração de fls. 04/08, lavrado em 18 de fevereiro de 2009, em virtude de acréscimo patrimonial a descoberto relativo a remessas de recursos ao exterior apuradas no âmbito da denominada operação “CPMI do Banestado”, verificado no ano-calendário de 2003.

O acórdão teve a seguinte ementa:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2003

ILEGITIMIDADE PASSIVA NEGADA. REMESSAS DE RECURSOS EFETUADAS AO EXTERIOR. PROVAS CONSTANTES DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS ENVIADOS LEGALMENTE PARA O BRASIL.

Os dados constantes de arquivos magnéticos e documentos legalmente enviados ao Brasil pela Procuradoria Distrital de Nova Iorque, Estados Unidos da América, periciados e objeto de laudo conclusivo pela Polícia Federal e fielmente reproduzidos no processo, constituem-se em elementos de prova incontestes de que o sujeito passivo efetuou remessas de recursos ao exterior, por meio de uma sub-conta mantida ou administrada por uma instituição bancária ou financeira americana.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Documento assinado digitalmente conforme MP **Ano-calendário: 2003**

Autenticado digitalmente em 12/03/2013 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 12/03/2013 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 18/03/2013 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS

Impresso em 11/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Meios de Prova.

A prova da infração fiscal pode realizar-se por todos os meios admitidos em Direito, inclusive a presuntiva com base em indícios veementes, sendo, ousissim, livre a convicção do julgador na apreciação de provas.

Lançamento por homologação. Decadência.

No chamado lançamento por homologação, a autoridade tem cinco anos para homologar o pagamento antecipado pelo contribuinte, contados a partir do fato gerador da obrigação, exceto nos casos em que for comprovado dolo, fraude ou simulação, em que o *dies a quo* é remetido para o art. 173 do Código Tributário Nacional, uma vez que o ato da autoridade deixa de ser meramente homologatório para se tornar lançamento de ofício, conforme determinado pelo art. 149, VII, do mesmo diploma legal.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal.

Ano-calendário: 2003

Juntada Posterior de Provas.

No processo administrativo fiscal, a prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que ocorra um dos fatos previstos no §4º do art. 16 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972.

Impugnação improcedente.

Crédito Tributário Mantido” (fls. 132/133).

Não se conformando, o Recorrente interpôs recurso voluntário, pedindo a reforma do acórdão recorrido, de maneira a determinar o cancelamento do auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheiro ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Relator

O recurso preenche seus requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

Incialmente, necessário se faz esclarecer que não há, no relatório de ação fiscal de fls. 86/90, uma linha sequer sobre os motivos pelos quais o auditor-fiscal qualificou a multa de ofício.

Assim, em relação à imputação de multa qualificada na presente hipótese, entendo descabida, na medida em que o “*evidente intuito de fraude*” não restou demonstrado, em parte alguma, pelo Fisco.

De fato, a partir de uma breve análise dos autos, verifica-se não ter a fiscalização demonstrado, de forma inconteste, a existência de fraude (qualificada, ainda, pelo

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/03/2013 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 12/03/2013 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 18/03/2013 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS

Impresso em 11/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

dolo e simulação), conluio ou sonegação no caso vertente, pressupostos estes indispensáveis para a qualificação da multa de ofício, a teor do que consta do art. 44, §1º, da Lei 9.430/96.

Não houve, portanto, a comprovação por parte da fiscalização de qualquer ato do contribuinte que pudesse ensejar a ocorrência de fraude, conluio ou sonegação, tal como previstos nos artigos 71 a 73 da Lei n.º 4.502/64.

A corroborar o quanto exposto, visando impedir a aplicação indiscriminada de multas qualificadas, sem a necessária comprovação de seu suposto normativo, este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais consolidou o entendimento consubstanciado na Súmula nº 14 no sentido de que “*a simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo*”.

Nesse sentido, o recurso deve ser provido para desqualificar a multa de ofício.

Desqualificada a multa de ofício, incide no caso específico o disposto na parte inicial do artigo 150, §4º, do CTN, segundo o qual o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário é de 5 (cinco) anos, a contar da data do fato gerador.

Em relação à decadência, vinha me manifestando no sentido de que, para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, sempre seria aplicável o prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no artigo 150, §4º, do CTN, independentemente da existência ou não de princípio de pagamento, pois, à regra geral do artigo 173, I, o Código estabeleceu justamente a exceção contida no artigo 149, V. Homologa-se, na verdade, a atividade do contribuinte.

Todavia, cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 973.733/SC, apreciado sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, representativo da controvérsia acerca do prazo decadencial para o Fisco constituir o crédito tributário, assim se manifestou:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.”

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel.

Documento assinado digitalmente conforme MP-093-2012 de 22/08/2011
Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e Autenticado digitalmente em 12/03/2013 por ALEXANDRE NAKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 12/03/

2013 por ALEXANDRE NAKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 18/03/2013 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS

Impresso em 11/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3^a ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoados prazos decadenciais decenais (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3^a ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10^a ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3^a ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 973733/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009). (Grifou-se).

Como é cediço, o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria do Ministério da Fazenda n.º 256, de 22 de junho de 2009, no artigo 62-A de seu Anexo II, acrescentado pela Portaria do Ministério da Fazenda n.º 586, de 21/12/2010, determina que as decisões definitivas de mérito proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática estabelecida nos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros desse Conselho Administrativo no julgamento dos respectivos recursos. Veja-se:

"Artigo 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da

Documento assinado digitalmente conforme MCT N° 2.200-2 AC 24/08/2009
Autenticado digitalmente em 12/03/2013 por ALEXANDRE NAKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 18/03/2013 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA
2013 por ALEXANDRE NAKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 18/03/2013 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA

SANTOS

Impresso em 11/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrepostos os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrepor o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrepostamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.”

Assim, muito embora já tenha me manifestado em diversas oportunidades, anteriormente ao julgamento do Recurso Especial nº 973.733, acerca da aplicabilidade do prazo decadencial previsto no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional àqueles casos relativos a tributos sujeitos a lançamento por homologação, independentemente de haver início de pagamento, tratando-se, o caso concreto, da exata hipótese apreciada sob a sistemática dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça, passei a adotar, nos termos do aludido art. 62-A do Anexo II do RICARF, o entendimento daquela Corte infraconstitucional.

À luz de referido entendimento, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação no qual **houve o princípio de pagamento**, verifica-se que o prazo de lançamento é o de 5 (cinco) anos previsto no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Deve-se acolher, no caso específico, a decadência, pois o lançamento foi efetuado após o decurso desse prazo.

Eis os motivos pelos quais voto no sentido de DAR provimento ao recurso, para desqualificar a multa de ofício e reconhecer a decadência do crédito tributário lançado.

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA

Relator