



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016111-48.2015.4.03.6100/SP
2015.61.00.016111-
5/SP

D.E.

Publicado em 24/05/2017

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
 APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 PROCURADOR : SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO
 : MARANHÃO PFEIFFER
 APELADO(A) : MAQUIMASA DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
 ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00161114820154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ARTS. 7º A 12 DA MP 685/15. NOVA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LEGALIDADE, SEGURANÇA JURÍDICA E AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. DESCABIMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia sobre a validade dos dispositivos do art. 7º ao 12º da MP 685, de 21 de julho de 2015.
2. Tratou-se da criação de nova obrigação acessória, porém, com a utilização de termos conceituais inexistentes na legislação tributária, como as *razões extratributárias relevantes* ou *forma adotada não for usual*, permitindo a aplicação de critérios subjetivos de interpretação pela autoridade administrativa, sem menção clara sobre as operações e negócios jurídicos que deveriam ser obrigatoriamente informados ao Fisco, em ofensa aos princípios constitucionais da estrita legalidade tributária bem como da segurança jurídica.
3. Não se configuram, na espécie, as hipóteses do art. 116 e parágrafo único do CTN, posto não existir na mera prestação de informação do planejamento fiscal, a prática efetiva de qualquer ato constitutivo do tributo ou de sua sonegação, passíveis de gerar a sua desconsideração ou penalização.
4. O simples ato da não entrega das informações previstas pela MP 685/15, não tem o poder de gerar a presunção de que o contribuinte se omitiu dolosamente na prestação de informações, visando à sonegação ou a fraude.
5. A presunção simples pode configurar meio idôneo para referendar uma autuação, desde que prevista em lei e seja o resultado da apuração concreta de indícios relevantes, ao contrário de uma potencial autuação lastreada apenas na ausência da declaração de uma informação genérica.
6. Os dispositivos questionados não asseguravam, ainda, qualquer previsão do exercício do contraditório ou ampla defesa pelo contribuinte, não havendo clareza suficiente sobre os requisitos objetivos necessários para a sua aplicação na prática, não tendo sido conservados por ocasião da conversão da MP 685/15 na Lei 13.202/2015.
7. De rigor o reconhecimento da desobrigação da impetrante do cumprimento dos arts. 7º a 12 da MP nº 685/2015, no período em que vigorou, com a redação original.
8. Apelação e remessa necessária improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de maio de 2017.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA:10040
Nº de Série do Certificado: 184B8983BD7264E5
Data e Hora: 11/05/2017 20:22:12

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016111-48.2015.4.03.6100/SP
2015.61.00.016111-
5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO
MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A) : MAQUIMASA DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00161114820154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de apelação e remessa necessária em mandado de segurança, objetivando a impetrante não ser obrigada ao cumprimento dos arts. 7º a 12 da MP 685/2015, que instituíram a obrigação do contribuinte de comunicar à Secretaria da Receita Federal do Brasil sobre o seu planejamento fiscal, informando atos e negócios jurídicos praticados no ano anterior, que acarretaram redução, eliminação ou diferimento do pagamento do tributo, cuja não realização seria considerada omissão dolosa do sujeito passivo, com intuito de sonegação ou fraude, resultando em multa de 150% e representação ao MPF para fins criminais. Alega a ofensa aos princípios da legalidade, da capacidade contributiva, da livre iniciativa e da não autoincriminação.

O pedido de liminar foi deferido.

O agravo de instrumento de nº 0023575.90.2015.4.03.0000, interposto desta decisão, foi posteriormente julgado prejudicado, em face da prolação de sentença nestes autos.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, para que a impetrante não seja compelida ao cumprimento dos arts. 7º a 12 da MP 685/2015, no período em que vigentes tais dispositivos, em sua redação original. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da r. sentença, sustentando não ter havido violação aos princípios da livre iniciativa (art. 1º, IV, CF), da livre concorrência (art. 170, IV, da CF) e o da

propriedade privada (art. 170, II, CF) nem ao princípio da não autoincriminação nas medidas impostas, devendo ser reconhecida a sua validade.

Com contrarrazões, requerendo a manutenção da r. sentença, subiram os autos a este E. Tribunal.

O MPF, em seu parecer, manifestou-se pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA:10040

Nº de Série do Certificado: 184B8983BD7264E5

Data e Hora: 11/05/2017 20:22:06

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016111-48.2015.4.03.6100/SP
2015.61.00.016111-
5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO
MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A) : MAQUIMASA DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00161114820154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à União Federal.

In casu, cinge-se a controvérsia sobre a validade dos dispositivos do art. 7º ao 12º da MP 685, de 21 de julho de 2015, abaixo transcritos, *in verbis*:

Art. 7º O conjunto de operações realizadas no ano-calendário anterior que envolva atos ou negócios jurídicos que acarretem supressão, redução ou diferimento de tributo deverá ser declarado pelo sujeito passivo à Secretaria da Receita Federal do Brasil, até 30 de setembro de cada ano, quando:

I - os atos ou negócios jurídicos praticados não possuírem razões extratributárias relevantes;

II - a forma adotada não for usual, utilizar-se de negócio jurídico indireto ou contiver cláusula que desnature, ainda que parcialmente, os efeitos de um contrato típico; ou

III - tratar de atos ou negócios jurídicos específicos previstos em ato da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Parágrafo único. O sujeito passivo apresentará uma declaração para cada conjunto de operações executadas de forma interligada, nos termos da regulamentação.

Art. 8º A declaração do sujeito passivo que relatar atos ou negócios jurídicos ainda não ocorridos será tratada como consulta à legislação tributária, nos termos dos art. 46 a art. 58 do Decreto nº

70.235, de 6 de março de 1972.

Art. 9º Na hipótese de a Secretaria da Receita Federal do Brasil não reconhecer, para fins tributários, as operações declaradas nos termos do art. 7º, o sujeito passivo será intimado a recolher ou a parcelar, no prazo de trinta dias, os tributos devidos acrescidos apenas de juros de mora.

Parágrafo único. O disposto no **caput** não se aplica às operações que estejam sob procedimento de fiscalização quando da apresentação da declaração.

Art. 10. A forma, o prazo e as condições de apresentação da declaração de que trata o art. 7º, inclusive hipóteses de dispensa da obrigação, serão disciplinadas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Art. 11. A declaração de que trata o art. 7º, inclusive a retificadora ou a complementar, será ineficaz quando:

I - apresentada por quem não for o sujeito passivo das obrigações tributárias eventualmente resultantes das operações referentes aos atos ou negócios jurídicos declarados;

II - omissa em relação a dados essenciais para a compreensão do ato ou negócio jurídico;

III - contiver hipótese de falsidade material ou ideológica; e

IV - envolver interposição fraudulenta de pessoas.

Art. 12. O descumprimento do disposto no art. 7º ou a ocorrência de alguma das situações previstas no art. 11 caracteriza omissão dolosa do sujeito passivo com intuito de sonegação ou fraude e os tributos devidos serão cobrados acrescidos de juros de mora e da multa prevista no § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Constou da ementa de identificação da proposição da referida MP, que esta: *Institui o Programa de Redução de Litígios Tributários - PRORELIT, cria a obrigação de informar à administração tributária federal as operações e atos ou negócios jurídicos que acarretam supressão, redução ou diferimento de tributo e autoriza o Poder Executivo federal a atualizar monetariamente o valor das taxas que indica.*

Alega a impetrante que a determinação imposta criou a presunção de dolo, fraude e sonegação, sem a necessária prova, por parte do Fisco, permitindo a atuação administrativa com base em critérios subjetivos e indefinidos, ausentes parâmetros legais precisos.

Tratou-se, de fato, da criação de nova obrigação acessória, porém, com a utilização de termos conceituais inexistentes na legislação tributária, como por exemplo, as *razões extratributárias relevantes* ou *forma adotada não for usual*, permitindo a aplicação de critérios subjetivos de interpretação pela autoridade administrativa, sem menção clara sobre as operações e negócios jurídicos que deveriam ser obrigatoriamente informados ao Fisco, em ofensa aos princípios constitucionais da estrita legalidade tributária bem como da segurança jurídica.

Não se configuram, na espécie, as hipóteses do art. 116 e parágrafo único do CTN, posto não existir na mera prestação de informação do planejamento fiscal, a prática efetiva de qualquer ato constitutivo do tributo ou de sua sonegação, passíveis de gerar a sua desconsideração ou penalização, *in verbis*:

Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:

I - tratando-se de situação de fato, desde o momento em que o se verificarem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios;

II - tratando-se de situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos de direito aplicável.

Parágrafo único. A autoridade administrativa poderá desconsiderar **atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária**, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária.

Assim também, o simples ato da não entrega das informações previstas pela MP 685/15, não tem o poder de gerar a presunção de que o contribuinte se omitiu dolosamente na prestação de informações, visando à sonegação ou a fraude.

A presunção simples pode configurar meio idôneo para referendar uma autuação, desde que prevista em lei e seja o resultado da apuração concreta de indícios relevantes, ao contrário de uma potencial autuação lastreada apenas na ausência da declaração de uma informação genérica.

Cumpra observar, ainda, que nos termos então previstos, a MP 685/15 não assegurava qualquer previsão do exercício do contraditório ou ampla defesa pelo contribuinte, não havendo clareza suficiente sobre os requisitos objetivos necessários para a sua aplicação na prática.

Além disso, a simples desconsideração do planejamento feito pelo contribuinte poderia ensejar a lavratura de auto de infração, com a cobrança de juros e de uma grave multa de 150% incidente sobre o valor total de tributos supostamente devidos.

Insta considerar, finalmente, que os arts. 7º a 12 da MP 685/15 não foram conservados por ocasião da conversão desta MP na Lei 13.202/2015.

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser integralmente mantida, desobrigando a impetrante do cumprimento dos arts. 7º a 12 da MP nº 685/2015, no período em que vigorou, com a redação original.

Em face de todo o exposto, **nego provimento à apelação e à remessa necessária.**

É como voto.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA:10040
Nº de Série do Certificado: 184B8983BD7264E5
Data e Hora: 11/05/2017 20:22:09
