



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10283.721557/2013-35
RESOLUÇÃO	1401-001.046 – 1ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	13 de agosto de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	SC TRANSPORTES LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Declinação de Competência para Julgamento

RESOLUÇÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, declinar da competência do julgamento do presente processo à 3ª Seção do CARF, nos termos do voto do Relator.

Sala de Sessões, em 13 de agosto de 2024.

Assinado Digitalmente

Luiz Augusto de Souza Gonçalves – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cláudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Fernando Augusto Carvalho de Souza, Andressa Paula Senna Lísias, Gustavo de Oliveira Machado (suplente convocado), e Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de julgamento de recurso voluntário da Contribuinte (v. e-fls. 351/371) em face do acórdão nº 02-86.004 - 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte – DRJ/BHE (v. e-fls. 336/348), que julgou procedente em parte a impugnação da Recorrente. Por bem refletir os fatos que envolvem o presente processo, reproduzo abaixo o Relatório da decisão recorrida:

Em 16/12/2013, foi lavrado o auto de infração objeto deste processo, em que se formaliza, em relação ao sujeito passivo em epígrafe, a exigência de crédito tributário no valor total de R\$1.232.209,53, assim discriminado:

	Principal	Juros de Mora	Multa Proporcional
Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins)	611.579,08	161.946,14	458.684,31

Auto de infração de Cofins (regime não cumulativo)

Segundo consta do auto de infração de contribuição para o PIS (fls. 04/09), foi apurada a infração a seguir descrita:

0001 INCIDÊNCIA NÃO CUMULATIVA PADRÃO

INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA COFINS

- "Valor apurado conforme planilhas 'Apuração da Receita de 2010 com Base na Contabilidade' e 'Divergências Apuradas - Cotejo das DACON's com a Receita efetivamente apurada na DIPJ', anexas ao presente AI".
- Fato gerador: 31/12/2010.
- Multa: 75%.
- Enquadramento legal: Art. 1º da Lei Complementar nº 70/1991; art. 5º da Lei nº 10.833/2003. Art. 2º, caput, da Lei nº 10.833/03. Art. 1º da Lei nº 10.833/03, com as alterações introduzidas pelo art. 21 da Lei nº 10.865/04 e pelo art. 17 da Lei nº 10.945/09. Art. 3º da Lei nº 10.833/03, com as alterações introduzidas pelo art. 21 da Lei nº 10.865/04, pelo art. 5º da Lei nº 10.925/04, pelo art. 21 da Lei nº 11.051/04, pelo art. 43 da Lei nº 11.196/05, pelo art. 4º da Lei nº 11.307/06, pelo art. 18 da Lei nº 11.488/07, pelo art. 5º da Lei nº 11.787/08, pelos arts. 15 e 36 da Lei nº 11.727/08, pelo art. 25 da Lei nº 11.898/09 e pelo art. 17 da Lei nº 11.945/09.

Ciência do lançamento

Em 17/12/2013, o sujeito passivo foi pessoalmente cientificado dos lançamentos (fls. 04).

Impugnação

Em 16/01/2014, foi apresentada a impugnação a fls. 62/87, cujo teor pode ser assim resumido:

DOS FATOS

- A Impugnante foi alvo de ação fiscal, em decorrência da análise dos livros e documentos de sua escrita comercial, tendo sido verificado, conforme argumentação do Auditor Fiscal, irregularidades fiscais, consubstanciadas nas diferenças entre os valores consignados na aludida escrita fiscal e os montantes declarados à RFB, no ano-calendário de 2010, relativamente à Cofins.

- Referida ação fiscal, com a lavratura do respectivo auto de infração, teve como base todos os livros e documentos entregues pela Impugnante.
- O Auditor Fiscal deixou de observar os valores declarados na DIPJ, o que determinou a apuração indevida.

PRELIMINARMENTE

- Há vícios que maculam o presente processo, tornando-o ilícito, portanto nulo.

Da nulidade absoluta dos autos de infração

1 – Vícios da notificação fiscal

1.a – Descrição dos fatos insuficiente

1.b – Descrição genérica do dispositivo legal supostamente infringido

- É preciso lembrar o que deve conter o auto de infração para ser válido, segundo o Decreto nº 70.235, de 1972.
- Transcreve-se o art. 10 do referido decreto, destacando-se os seus incisos III e IV, segundo os quais o auto de infração conterá obrigatoriamente: a descrição do fato; a disposição legal infringida e a penalidade aplicável.
- O relatório apresentado pelo Auditor Fiscal não ilustra de fato a realidade do que sucedeu desde o início do procedimento fiscalizatório.
- Antes da lavratura do respectivo auto, o Auditor esteve colhendo informações relevantes que contradizem as afirmações descritas na suposta irregularidade cometida e que não restou consignada no momento da lavratura do auto de infração que ora se impugna, o que dificulta a produção de sua defesa, impondo-se a inépcia do auto.
- O Auditor Fiscal deixou de observar os valores declarados na DIPJ, para fins de apurar os tributos, o que determinou apuração indevida, de tal forma que a mesma não deve ser mantida, haja vista não se vislumbrarem irregularidades fiscais.
- Nos mais comezinhos princípios de processo, seja judicial ou administrativo, é assegurado o contraditório e a ampla defesa, mas é lógico que somente será possível exercer esses direitos se sabido o que contraditar ou do que se defender.
- Descrever fatos não é apenas contar parte do ocorrido, mas explicitar exatamente o que aconteceu.
- O Carf tem reiteradamente promovido a anulação de autos de infração sem a descrição dos fatos.
- Citam-se o § 1º, VI, e o § 5º do art. 26 da Lei nº 9.784, de 1999, segundo os quais a intimação deverá conter indicação dos fatos e fundamentos legais, e as intimações serão nulas quando feitas sem observância das prescrições legais.
- O desatendimento de quaisquer hipóteses acima elencadas torna imperiosa a decretação da nulidade absoluta do processo administrativo.
- A alegação de nulidade absoluta pode ser levantada a qualquer tempo no processo administrativo.

- O artigo mencionado no auto de infração que ora ficou subentendido como infringido também não merece guarida, pois fundamentado de forma genérica.
- A jurisprudência do antigo Conselho de Contribuintes menciona a necessidade legal de se indicar o dispositivo legal infringido, sob pena de se decretar a nulidade do lançamento, por caracterizar-se como vício formal insanável, tendo em vista que impossibilita o exercício pleno do direito de defesa e contraditório do contribuinte.
- É imperioso que as exigências sejam anuladas, pois não houve a descrição exata dos fatos, bem como a indicação do dispositivo legal que as ampara é genérica, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Da existência de débito confessado que impede a lavratura da presente autuação

- É preciso que os valores nela inscritos sejam revistos, ante a existência de débitos anteriormente confessados pela Impugnante.
- Outro ponto em que é improcedente o auto de infração exarado é a pretensão de exigir a multa prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07.
- Os valores apurados foram confessados pela Contribuinte através dos DACONS e das DCTFS entregues tempestivamente, retificadas posteriormente, conforme tabela apresentada pela própria fiscalização.
- Os valores lançados pela fiscalização incluem receitas imunes, como as exportações e as não alcançadas pela tributação, como as financeiras e vendas do ativo permanente. Por isso apura base de cálculo e valores indevidos.
- Os valores apurados na coluna SUBTOTAL da tabela a fls. 11, acrescidos das receitas financeiras e não operacionais, são utilizados como base de apuração do tributo, desconsiderando que em seu bojo encontra-se receitas no valor de R\$ 1.744.729,51 correspondentes a exportação de serviços, que são imunes à tributação, por força do art. 149, § 2º, Inciso I, da Constituição Federal.
- Além disso, o STF já decidiu que a base de apuração das contribuições para o PIS e para COFINS é o faturamento, isto é, as receitas operacionais, excluindo-se as financeiras e as vendas de imobilizado.
- Por outro lado, no mês de dezembro, considera como faturamento dos serviços de engenharia o valor de R\$ 12.261.702,05, retirado do livro razão. Entretanto, por inconsistência no sistema de processamento de dados, neste período houve registro em dobro das notas fiscais, no valor de R\$ 9.106.343,93, estornado em 1º de janeiro de 2011, não considerado pela fiscalização, conforme registros no SPED CONTÁBIL. Assim, esse valor deve ser reduzido da base de apuração dos tributos, o que desde já se requer.
- Considerados o erro contábil e as imunidades e não incidências, as quantias lançadas partem exatamente dos valores apurados e informados anteriormente pelo contribuinte, conforme os DACONS listados pela própria fiscalização.

- Além disso, a Fiscalização não considerou os recolhimentos efetuados por retenção na fonte, incidente sobre as receitas de serviços prestados a órgão públicos, declarados nos DACONS.
- Proceder o lançamento de ofício de débito já confessado é, por um lado, impor custo desnecessário à Impugnante e enriquecimento sem causa do Fisco; e, por outro, imputar ao contribuinte multa por infração que não cometeu, já que constitui o crédito, sendo a autuação da fiscalização desnecessária.
- Neste caso, quando muito, poderia ter a fiscalização pleiteado a exigência da multa moratória de 20%, não sendo cabível a penalização do contribuinte por não lançamento de tributo, ante a constituição prévia do crédito tributário realizado por este.
- O percentual de multa moratória fixado em 75% do valor do débito evidencia caráter manifestamente excessivo, dessumível da desproporção existente entre o desrespeito à norma tributária e sua consequência jurídica.
- Como se vê, a autuação lavrada é desnecessária quanto a cobrança do tributo, devendo ser cancelada neste ponto, afastando-se, por conseguinte, a multa de ofício aplicada ou decretando sua redução para 20%.

DO DIREITO

- Na presente autuação, os argumentos preliminares, acima trazidos, confundem-se com o próprio direito, pois a lavratura do presente processo administrativo não deveria ter ocorrido por ausência de previsão legal para tanto, tendo em vista que o Agente Fiscal deixou de observar os valores declarados na DIPJ para fins de apurar os tributos, estando de acordo com a legislação tributária aplicável à espécie, não se vislumbrando as supostas irregularidades fiscais cometidas pela Impugnante, o que determinou apuração indevida de contribuições a recolher, de tal forma que as exigências dos créditos tributários ora apontados não devem ser mantidas.
- O enquadramento da Impugnante no feito fiscal e nos termos em que se encontra no "auto de infração" ora impugnado foi feito com base na presunção.

Da aplicação dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e legalidade na autuação administrativa

- O Auditor Fiscal insiste na tese de que vislumbrou irregularidades fiscais cometidas pela Impugnante, mesmo tendo acesso aos livros e documentos da escrita fiscal, fato que não corrobora com a realidade, conforme a própria DIPJ de 2010.
- É isso que preconizam os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e legalidade, que norteiam o processo administrativo.
- Percebe-se claramente, pela leitura do art. 112 do CTN, que, em caso de dúvida, o contribuinte não deverá ser autuado, devendo a administração pública sempre se pautar pela razoabilidade e respeitando a segurança jurídica.
- Com base nas informações técnicas que foram prestadas, a suposta irregularidade apontada não ocorreu e se houvesse algum fato incontroverso, o órgão de atuação

deveria ter ao menos oportunizado prazo para a empresa atuada sanar eventuais vícios.

- Diante de todas as razões expostas, e na afronta aos princípios constitucionais aqui relatados, resta latente e imprescindível a nulidade do presente processo administrativo, decretando, por consequência, seu arquivamento. Ilegalidade da cobrança de multa agravada e juros de mora

Ilegalidade da cobrança de multa agravada e juros de mora

- Consoante demonstrativo do débito, verifica-se que se aplicaram valores exorbitantes a título de multa e juros de mora.
- A Impugnante foi duplamente punida pelas mesmas infrações e tal procedimento não encontra respaldo em nosso ordenamento jurídico e, via de consequência, os autos de infração consubstanciados no processo administrativo que ora se impugna não preenchem os requisitos legais, maculando-os de nulidade.
- A antiga distinção entre multa fiscal administrativa e multa fiscal moratória, fundada na doutrina que entendia que o Poder Judiciário só poderia atenuar a multa fiscal punitiva, foi definitivamente afastada pelo Supremo Tribunal Federal (RE 79.625/SP).
- A cobrança de multa agravada caracteriza-se em multa confiscatória, em razão do montante excessivo diante da "suposta" infração tributária, totalmente execrada em nosso sistema.
- Como a ora Impugnante não preenche nenhum dos requisitos apontados que justifiquem a aplicação de multa, principalmente agravada, conforme documentos apresentados em anexo, indevido, de pleno direito, o confisco perpetrado através da imposição da presente multa sobre o valor do principal.
- Diante do acima mencionado, resta demonstrada a ilegalidade da incidência dos juros moratórios e da multa agravada sobre os créditos "supostamente" não constituídos, tendo em vista não haver irregularidade, conforme determinado nos autos de infração, pelo que, desde já, requer-se sejam os mesmos desconsiderados, na eventualidade de se concluir por eventuais valores devidos pela Impugnante.

DO PEDIDO

- Diante de todo o exposto, restando comprovada a plausibilidade do direito da Impugnante, requer seja recebida a presente Impugnação, declarando-se a nulidade e/ou improcedência dos lançamentos e/ou exigências dos créditos tributários consubstanciados no processo administrativo em epígrafe, em virtude dos argumentos acima expendidos e pela total lisura dos procedimentos adotados pela ora Impugnante, especialmente o afastamento da multa aplicada de 75%, reduzindo-a para 20%, conforme as disposições da Lei nº 9.430/1996 e art. 112 do CTN.
- Requer, ainda, se necessário, a juntada posterior de documentos, à luz do Princípio da Verdade Material.

A impugnação ao auto de infração foi apreciada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte (MG) – DRJ/BHE, que editou o acórdão nº 02-86.004 – 3ª Turma, cuja ementa reproduzo abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2010

INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO/CONFISSÃO.

Demonstrada a insuficiência de recolhimento ou confissão da contribuição devida, faz-se mister efetuar o lançamento de ofício para constituir o respectivo crédito tributário. Impõe-se, contudo, proceder aos devidos ajustes nas exigências fiscais, se verificada a tributação indevida de receitas decorrentes de exportação, bem como a falta de dedução de retenções na fonte e de valores confessados em DCTF.

MULTA DE OFÍCIO DE 75%.

Em se tratando de lançamento de ofício, será aplicada multa de 75% sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

A DRJ/BHE deu parcial provimento à impugnação. Os fundamentos adotados pela decisão recorrida para dar parcial provimento à impugnação, serão objeto de análise específica em cada um dos pontos aventados no recurso voluntário apresentado.

Ainda irresignada com a decisão proferida pela DRJ/CTA, a Contribuinte apresentou o recurso voluntário de e-fls. 351/371, através do qual repete parte dos termos da Impugnação, além do seguinte:

- 1) Preliminarmente, alega a nulidade da decisão recorrida que, ao seu ver, teria indeferido a juntada de provas adicionais pertinentes para corroborar o seu direito, haja vista os princípios que norteiam o processo administrativo fiscal, em especial o princípio da verdade material;
- 2) Em relação à multa de ofício e aos juros de mora incorridos sobre o crédito tributário exigido, a Recorrente argui não concordar com a decisão recorrida, sobretudo por se encontrar consolidada pelo Poder Judiciário, no controle

concentrado de constitucionalidade, a possibilidade de aplicação do princípio da vedação ao confisco às multas moratórias e às multas punitivas. Nesse sentido, o Processo Administrativo Contencioso deveria se pautar pelas regras gerais da Lei nº 9.784/99, que determina a atenção à motivação, razoabilidade e proporcionalidade. Assim, a cobrança de multa agravada caracterizar-se-ia em multa confiscatória, em razão do montante excessivo diante da “suposta” infração tributária, totalmente execrada em nosso sistema. Assim, restaria claro que a multa em apreço caracteriza-se pela negação do princípio da gradação da penalidade, segundo o qual a mesma deve ser dosimetrada, levando-se sempre em conta a natureza e as circunstâncias da infração. No caso em tela, o montante da multa exigido, conduz ao confisco tributário, que a Constituição Federal veda. Esta vedação, por ser norma constitucional, não pode ser desconhecida pela Administração Pública, nem ofendida pela legislação ordinária invocada, principalmente porque o servidor público não é obrigado a cumprir normas ilegais ou leis inconstitucionais (Inteligência do artigo 116, I e III dos Estatutos, Lei 8.112/90). Pedes a exclusão e/ou a redução da multa agravada;

- 3) Haja vista a manutenção parcial do lançamento em função do decidido pela Autoridade Julgadora *a quo*, a Recorrente argui que o crédito tributário objeto do lançamento deveria ter sido apurado com base no lucro arbitrado, visto como um meio através do qual o Fisco poderia verificar a real capacidade contributiva do Contribuinte. Arremata dizendo que *“Se a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte contiver deficiências que a tornem imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira ou determinar o lucro real, o arbitramento do lucro atuará como instrumento da capacidade contributiva, limitando a exigência à uma dimensão razoável”*.

Após, vieram os autos a este Conselheiro para relato e voto.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo.

Competência da 3ª Seção de Julgamento

Como vimos no Relatório, o presente processo trata de auto de infração de COFINS, exclusivamente, relativo ao período de apuração de 2010, cuja competência ordinária é da 3ª Seção de Julgamento do CARF, conforme o artigo 45, inc. V, do Regimento Interno do CARF – RICARF, *verbis*:

Art. 45. À Terceira Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1ª instância que versem sobre aplicação da legislação referente a:

I - Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins, inclusive quando incidentes na importação de bens e serviços;

(...)

Noutro giro, a apuração da ocorrência dos fatos geradores e a determinação das bases de cálculo foram embasadas pela Fiscalização na legislação própria da COFINS, conforme se verifica no seguinte excerto do Auto de Infração:

0001 INCIDÊNCIA NÃO-CUMULATIVA PADRÃO
INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA COFINS

Valor apurado conforme planilhas "Apuração da Receita de 2010 com Base na Contabilidade" e "Divergências Apuradas - Cotejo das DACON's com a Receita efetivamente apurada na DIPJ", anexas ao presente AI.

Fato Gerador	Contribuição (R\$)	Multa (%)
31/12/2010	611.579,08	75,00

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/12/2010 e 31/12/2010:

Art. 1º da Lei Complementar nº 70/1991; art. 5º da Lei nº 10.833/2003

Art. 2º, caput, da Lei nº 10.833/03.

Art. 1º da Lei nº 10.833/03, com as alterações introduzidas pelo art. 21 da Lei nº 10.865/04 e pelo art. 17 da Lei nº 10.945/09

Art. 3º da Lei nº 10.833/03, com as alterações introduzidas pelo art. 21 da Lei nº 10.865/04, pelo art. 5º da Lei nº 10.925/04, pelo art. 21 da Lei nº 11.051/04, pelo art. 43 da Lei nº 11.196/05, pelo art. 4º da Lei nº 11.307/06, pelo art. 18 da Lei nº 11.488/07, pelo art. 5º da Lei nº 11.787/08, pelos arts. 15 e 36 da Lei nº 11.727/08, pelo art. 25 da Lei nº 11.898/09 e pelo art. 17 da Lei nº 11.945/09

Fazem parte do presente auto de infração todos os termos, demonstrativos, anexos e documentos nele mencionados.

Ademais, ante a análise do presente feito, não se vislumbra nenhuma hipótese da vinculação de que trata o artigo 47, § 1º, do RICARF:

Art. 47 Os processos vinculados poderão ser distribuídos e julgados observando-se o disposto neste artigo:

§1º Os processos podem ser vinculados por:

I - conexão, constatada entre processos que tratam de exigência de crédito tributário ou pedido do contribuinte fundamentados em fatos idênticos, incluindo aqueles formalizados em face de diferentes sujeitos passivos;

II - decorrência, constatada a partir de processos formalizados em razão de procedimento fiscal anterior ou de atos do sujeito passivo acerca de direito creditório ou de benefício fiscal, ainda que veiculem outras matérias autônomas; e

III - reflexo, constatado entre processos formalizados em um mesmo procedimento fiscal, com base nos mesmos elementos de prova, mas referentes a tributos distintos.

§ 2º Os processos poderão, observada a competência da Seção, ser distribuídos ao conselheiro que primeiro recebeu o processo conexo, ou o principal, salvo se para esses já houver sido prolatada decisão.

[...]

Desta forma, tenho que o presente processo deve ser remetido à 3ª Seção de Julgamento para apreciação.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves