



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

Processo nº 10435.000860/2005-18
Recurso nº
Resolução nº **3201-000.268 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 02/06/2011
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente BOM LEITE INDUSTRIAL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ACORDAM os membros da **2ª câmara / 1ª turma ordinária** da **TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto da relatora.

Judith do Amaral Marcondes Armando- Presidente.

Mércia Helena Trajano D'Amorim - Relator.

EDITADO EM: 02/06/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Judith Amaral Marcondes Armando (presidente de turma), Luciano Lopes de Almeida Moraes (vice-presidente), Mércia Helena Trajano D'Amorim, Marcelo Ribeiro Nogueira, Luís Eduardo Garrossino Barbieri e Daniel Mariz Gudino.

RELATÓRIO

O interessado acima identificado recorre a este Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife/PE.

Por bem descrever os fatos ocorridos, até então, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir:

“Contra a empresa já identificada foi lavrado o Auto de Infração, de fls. 03/05, do presente processo, para exigência do crédito tributário, adiante especificado, referente aos períodos de apuração constantes do auto de infração da COFINS:

Valores em Real

Crédito Tributário	COFINS
Contribuição	130.744,17
Juros de Mora	89.510,18
Multa Proporcional	98.058,08
TOTAL	318.312,43

De acordo com o autuante, o referido auto é decorrente da falta/insuficiência de recolhimento da Cofins, cuja diferença foi apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago da COFINS, com base no livro Registro de Apuração do ICMS e nas “Informações Prestadas à SRF”, fls. 29/31.

Inconformada com a autuação, a contribuinte, por seu representante legal, apresentou a impugnação, de fls. 38/48 e anexou cópia dos documentos, de fls. 49/67, alegando, em síntese, que:

– o agente fiscal autuante não indicou, como era indispensável, a descrição minuciosa da infração objeto da exigência fiscal, optando por uma descrição simplória e confusa dos fatos, alguns deles sem qualquer relação direta com a pretensa irregularidade fiscal objeto do lançamento que fere o art. 10, inciso III, do Decreto nº 70.235/72, incidindo assim na nulidade prevista no art. 59 do citado instrumento normativo;

– o procedimento fiscal de ofício restou imposto injusto e arbitrariamente à empresa, uma vez que formalmente lavrado contra expressa disposição do Decreto nº 70.235/72. Argumentos insuficientes e uma metodologia confusa e extremamente imprecisa, adotados neste caso pelo agente fiscal, não podem nem devem ser considerados como pressupostos válidos para fundamentar uma exação fiscal que seria suficiente para causar sério dano financeiro ao negócio da autuada ou até mesmo o inviabilizando por estrangulamento do seu capital de giro;

– com relação às demais infrações denunciadas percebe-se uma descrição lacônica e nitidamente imprecisa do fato irregular dito infringido pela empresa autuada, caracterizando evidente e claro vício de forma, suficiente para invalidar o lançamento fiscal;

– comporta revelar ser a exigência fiscal absurdamente desproporcional ao porte e à capacidade contributiva da empresa, uma vez que inexistente fato gerador decorrente da situação descrita no auto de infração, o que vem inquestionavelmente a ferir a Carta Magna de 1988, no seu art. 145, parágrafo 1º. Este dispositivo tem por escopo proteger as pessoas contra as arbitrárias investidas do Estado, fundamentalmente quando a exigência fiscal se acha assentada em presunção ou artifícios montados com o objetivo exclusivo de exigir uma prestação pecuniária que não guarda qualquer correspondência com a realidade do contribuinte envolvido. Isto torna por se caracterizar, como no caso vertente, em um verdadeiro confisco, vedado pelo texto Constitucional acima mencionado. Assim efetivamente não pode subsistir imposição tributária na ausência de capacidade contributiva;

– as bases de cálculo sobre as quais se assenta a ilegítima pretensão do fisco não constam devidamente explicitadas no questionado auto de infração. Há valores que realmente não foram recolhidos ao fisco, entretanto não atingem o montante exigido no lançamento formalizado contra este contribuinte. Por mais que goze da presunção de legitimidade não tem a autoridade fiscal o poder de determinar base de cálculo de tributo baseada em suas próprias considerações. O ônus da prova dos elementos constitutivos do seu direito (inclusive a base de cálculo) é exclusivo do fisco, que tem a obrigação de deixar cabalmente demonstrada a pertinência dos valores que leva a lançamento. A maioria (senão a totalidade) das bases de cálculo apontadas pela fiscalização e carreada para o auto de infração aqui contestado encontra-se eivada de absoluta imprecisão. Não consta na descrição dos fatos do auto de infração nenhuma informação acerca de como foram apuradas as bases de cálculo do tributo, podendo-se afirmar que não foram excluídos os valores de vendas canceladas, das devoluções e as retenções na fonte efetuadas quando das vendas a órgãos públicos, sendo que estas últimas representam um valor relevante uma vez que a empresa participa de diversas licitações para o fornecimento de merenda escolar a escolas mantidas pelo Poder Público. Resta comprometido o lançamento em sua função importante, qual seja: determinar o montante do tributo devido;

– requer: a) pelas razões explicitadas neste instrumento de contestação fiscal, o reconhecimento da nulidade/improcedência da exigência fiscal em questão, em todos os seus termos; b) seja anulado o auto de infração nos termos do art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/72, observando o parágrafo 3º, deste mesmo artigo legal.

O pleito foi indeferido, no julgamento de primeira instância, nos termos do acórdão 11-21.352 de 14/01/2008, proferida pelos membros da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife/PE, cuja ementa dispõe, *verbis*:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/12/2001

PRELIMINAR DE NULIDADE.

Não se cogita da nulidade do auto de infração quando presentes todos os requisitos formais previstos na legislação processual fiscal.

BASE DE CALCULO.

A base de cálculo da COFINS é o faturamento do mês, que corresponde à receita bruta da pessoa jurídica, entendendo-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada, com as exclusões previstas em lei.

TRIBUTO - CONFISCO.

A vedação constitucional quanto à instituição de exação de caráter confiscatório dos tributos, se refere aos tributos e não às multas e se dirige ao legislador, e não ao aplicador da lei.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PERÍCIAS. DILIGÊNCIAS.

A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVAS.

As provas devem ser apresentadas na forma e no tempo previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

Lançamento Procedente.”

O julgamento foi no sentido de rejeita preliminar e considerar improcedente a impugnação apresentada pela empresa autuada, para manter o crédito tributário exigido mediante Auto de Infração.

O Contribuinte protocolizou o Recurso Voluntário, tempestivamente, no qual, basicamente, reproduz as razões de defesa constantes em sua peça impugnatória. No entanto, reconhece o saldo devedor do tributo no montante de R\$ 34.214,58, e solicita confronto com a planilha apresentada com a documentação escriturada e o Auto de Infração.

O processo digitalizado foi distribuído e encaminhado a esta Conselheira.

É o Relatório.

VOTO

Diante dos fatos relevantes e para minha convicção, **VOTO PELA CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA À REPARTIÇÃO DE ORIGEM, no intuito de confrontar planilha apresentada, onde a empresa recorrente reconhece** o saldo devedor do tributo no montante de R\$ 34.214,58, e solicita checagem com a planilha apresentada com a documentação escriturada e o Auto de Infração.

Processo nº 10435.000860/2005-18
Resolução n.º **3201-000.268**

S3-C2T1
Fl. 5

Portanto, elaborar **Relatório** sobre os fatos apurados na diligência, inclusive manifestando-se sobre a existência de outras informações e/ou observações julgadas pertinentes para esclarecer os fatos.

Realizada a diligência, deve-se dar vista ao contribuinte e também a PGFN e querendo manifestarem-se no prazo de 30 (trinta) dias; após, encaminhados os autos para prosseguimento no julgamento.

Mércia Helena Trajano D'Amorim- Relator



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por MERCIA HELENA TRAJANO DAMORIM em 06/07/2011 15:50:12.

Documento autenticado digitalmente por MERCIA HELENA TRAJANO DAMORIM em 06/07/2011.

Documento assinado digitalmente por: JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO em 02/08/2011 e MERCIA HELENA TRAJANO DAMORIM em 06/07/2011.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 10/12/2020.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP10.1220.10561.YSDV

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

B44D12368123006FAC96ACF9986B65BA1DEABA70