



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

Processo nº 10746.001378/2004-01
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3801-000.451 – 1ª Turma Especial
Sessão de 29 de junho de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO DE PIS/Pasep
Recorrente POUSADA DOS GIRASSÓIS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/11/2003 a 30/06/2004

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP. FALTA/INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

Comprovado nos autos o recolhimento a menor da contribuição, deve ser mantido o auto de infração que exige o complemento do valor devido.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL (MPF) - CONTROLE ADMINISTRATIVO. VERIFICAÇÕES OBRIGATÓRIAS. NULIDADE INEXISTENTE.

O MPF tem apenas a função de controle administrativo interno da instituição Receita Federal e eventuais descumprimento de comandos normativos em relação ao MPF não acarreta a nulidade do lançamento, ainda mais quando, expressamente determina que sejam efetuadas as verificações obrigatórias dos tributos e contribuições administrados pela SRF pelo período dos últimos 05 anos.

MULTA DE OFÍCIO. APLICAÇÃO E PERCENTUAL. LEGALIDADE

Aplicável a multa de ofício no lançamento de crédito tributário que deixou de ser recolhido ou declarado e no percentual determinado expressamente em lei.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA.LIMITES OBJETIVOS.

Destinam-se as diligências/perícias à formação da convicção do julgador, devendo limitar-se ao aprofundamento de investigações sobre o conteúdo de provas já incluídas no processo, ou à confrontação de dois ou mais elementos de prova também já incluídos nos autos.

A diligência/perícia não se presta a produção de prova documental que deveria ter sido juntada com a impugnação para contrapor àquelas feitas pela fiscalização.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

FLÁVIO DE CASTRO PONTES - Presidente.

(assinado digitalmente)

JOSÉ LUIZ BORDIGNON - Redator designado *ad hoc*.

EDITADO EM: 23/01/2013

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MAGDA COTTA CARDOZO, ARNO JERKE JÚNIOR, FLÁVIO DE CASTRO PONTES, JOSÉ LUIZ BORDIGNON e ANDRÉIA DANTAS LACERDA MONETA.

Relatório

Trata-se de auto de infração da Cofins, fls. 54/66, no valor total de R\$ 610,67, em razão da diferença apurada entre o valor escriturado e declarado/pago (verificações obrigatórias)

Às fls. 49 a 53 a autoridade fiscal junta cópias do livro Razão onde estão escrituradas as receitas não tributadas.

Conforme Relatório Fiscal, fls. 62, foram aplicadas as multas agravadas em razão do não cumprimento dos prazos das intimações na apresentação dos livros.

Inconformada com a autuação, a contribuinte apresentou a impugnação de fls. 78/124, alegando, em apertada síntese:

1. EM PRELIMINAR.

Requer a anulação do auto de infração pela ausência do Mandado de Procedimento Fiscal – MPF válido.

- Alega que o procedimento fiscal foi constituído ao total arrepio da lei fiscal vigente pela falta de poder da autoridade autuante, qual seja: Fiscalizar e Autuar.
- Que a ausência ou vencimento do prazo com a conseqüente extinção do MPF macula os atos praticados pela autoridade autuante, pois esta não está devidamente outorgada de poderes para, e em nome da Secretaria da Receita Federal, instaurar procedimento fiscal e lavrar auto de infração.
- Que a carência de poderes gera a nulidade dos atos praticados, não prestando estes até mesmo pela ratificação dos atos, modalidade não contemplada neste âmbito.

2. QUANTO AO MÉRITO.

Requer o cancelamento do auto de infração, em razão de:

- Havendo diferença apurada entre os valores declarados e os escriturados – demais receitas, sendo autuado no IRPJ reflexamente incide sobre o mesmo a Cofins. No entanto, não houve a ocorrência dos fatos ensejadores da autuação no IRPJ.
- Inexistência de omissão de receita da atividade, pois restou comprovado que os valores recebidos são englobados e referem-se a várias notas fiscais.

- Inexistência de omissão de receita por suprimento de caixa não comprovado, por erro de fato, ou erro escusável.
- Inexistência de omissão de receita por depósito bancário não comprovado, uma vez que todos os valores depositados foram esclarecidos pelas notas fiscais emitidas.
- Inexistência de diferença entre o valor escriturado e o declarado, vez que o contribuinte nunca sonogou ou deixou de levar à tributação valores de outras receitas.

3. REQUER a conversão do julgamento em perícia e diligência.

4. REQUER o cancelamento das multas, pois são decorrentes das obrigações principais, acompanhando-as, como determina a lei.

A Delegacia de Julgamento em Brasília proferiu a seguinte decisão, nos termos da ementa abaixo transcrita:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 2003, 2004.

Ementa: MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. PRORROGAÇÃO.

Estando o demonstrativo de emissão e prorrogação de MPF disponível para consulta pelo contribuinte, via Internet, o fato de não ter sido fornecido ou ter sido fornecido no final ao autuado não invalida o procedimento.

COMPETÊNCIA DOS AUDITORES-FISCAIS DA RECEITA FEDERAL – Os AFRF têm competência para a formalização de lançamentos visando à constituição de créditos tributários correspondentes aos tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal e, inclusive, para consignar no auto de infração a multa correspondente.

FALTA DE RECOLHIMENTO.

Identificada diferença entre valores escriturados e pagos, correto é o lançamento.

DA TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Lançamentos reflexos. Ao se decidir de forma exaustiva a matéria referenciada ao lançamento principal de IRPJ, a solução adotada espraia seus efeitos aos lançamentos reflexos, próprio da sistemática de tributação das pessoas jurídicas.

Lançamento Procedente

Processo nº 10746.001378/2004-01
Acórdão n.º **3801-000.451**

S3-TE01
Fl. 242

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, conforme recurso de fls. 181 a 219, reproduzindo, na essência, as razões apresentadas por ocasião da impugnação, acrescentando, em síntese:

- Requer a nulidade da decisão de primeira instância em razão da falta de fundamentação da decisão.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Luiz Bordignon, Redator Designado *Ad Hoc*.

Deixo consignado, de plano, que fui designado redator *ad hoc* para formalizar o presente acórdão, conforme despacho abaixo colacionado, fls. 239.

Tendo sido constatado pela Secretaria da Câmara que o acórdão referente ao processo acima especificado está pendente de formalização e com base na atribuição deferida pela art. 17 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 RICARF, designo o Conselheiro José Luiz Bordignon redator ad hoc para formalizar o Acórdão nº 3801-000.451, de 06/2010, tendo em vista que o relator, Conselheiro Arno Jerke Júnior, não mais compõe o colegiado.

Convém aclarar, de plano, que a presente exação tem como fundamento a diferença entre os valores escriturados e os declarados/pagos, tratando-se, portanto, de exigência autônoma (não reflexa), isto é, não guarda dependência com o processo administrativo nº 10746.001382/2004-61, no qual foram apuradas infrações relativas ao IRPJ.

Feito o registro, passo à análise da lide.

De acordo com a descrição dos fatos e enquadramento legal, a autoridade fiscal constatou divergências entre os valores escriturados e os declarados em DCTF/pagos, relativos ao Pis/Pasep, fls. 61 e 62.

Preliminarmente, requer a nulidade:

1. Da decisão de primeira instância em razão da falta de fundamentação.
2. Do auto de infração em razão da ausência ou vencimento do prazo, com a conseqüente extinção do MPF.

A interessada, preliminarmente, sustenta a nulidade da decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento por cerceamento ao direito de defesa em face de que as teses esposadas na impugnação, relativas ao entendimento de que a presente exação é reflexa do IRPJ – processo nº 10746.001382/2004-61 – não foram objeto de apreciação por parte da autoridade julgadora.

Não merece prosperar essa tese. Ao contrário do alegado, o colegiado de primeira instância discutiu todas as teses necessárias e suficientes para a solução da lide

administrativa, inclusive apresentou suas razões pelas quais a produção de prova pericial era desnecessária.

Ademais, os órgãos julgadores administrativos não estão obrigados a examinar as teses, em todas as extensões possíveis, apresentadas pelas recorrentes, sendo necessário apenas que as decisões estejam suficientemente motivadas e fundamentadas. Nessa esteira, o julgador não tem a obrigação de rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela interessada na manifestação de inconformidade.

Além disso, no âmbito do processo administrativo fiscal as hipóteses de nulidade são tratadas de forma específica no art. 59 do Decreto nº 70.235/72:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No caso vertente, nenhum dos pressupostos acima encontra-se presente, uma vez que não ficou evidenciada a preterição do direito de defesa, tendo em vista que a decisão recorrida motivadamente demonstrou as razões de julgar improcedente a impugnação.

Por tais razões não há que se falar em nulidade da decisão guerreada por cerceamento de direito de defesa.

Com relação a nulidade do auto de infração em razão de que o Mandado de Procedimento Fiscal estaria extinto e de sua indevida ampliação, deve-se ter presente que o MPF tem apenas a função de controle administrativo interno da instituição Receita Federal e não tem o condão de modificar a competência privativa do Auditor-Fiscal de efetuar o lançamento de ofício. Por seu turno, a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória nos termos do § único do art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN), isto é, quando o Auditor-Fiscal identificar uma infração à legislação tributária, ele tem o dever funcional de efetuar o lançamento correspondente a esta infração ou, no caso de ser incompetente para formalizar a exigência, representar para seu chefe imediato, que, por seu turno, adotará as providências necessárias para a constituição do crédito tributário.

Não se pode perder de vista que a exigência de crédito tributário por meio de lançamento de ofício deve observar os procedimentos previstos no Decreto nº 70.235/72, em especial os requisitos formais estabelecidos nos arts. 9 e 10. Do exame do lançamento em questão, constata-se que estes requisitos foram observados pela autoridade fiscal, de sorte que não há que se falar em nulidade do lançamento por eventuais vícios na emissão do MPF.

Cumprido observar que o descumprimento de comandos normativos em relação ao MPF, pode, em tese, configurar um ilícito funcional, todavia eventuais omissões ou incorreções não acarretam a nulidade do lançamento.

Em casos análogos, esta tese também foi acolhida, ainda que por maioria, em julgados da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

(...)

NULIDADES. VICIO NO MPF.

A eventual irregularidade na emissão do MPF não induz a nulidade do ato jurídico praticado pelo Auditor-Fiscal, pois o MPF é mero instrumento de controle da atividade fiscal e não um limitador da competência do agente público.

(Câmara Superior de Recursos Fiscais, Segunda Turma, Processo nº 13819.001389/2001-27, Acórdão nº 02-03.717, de 27/11/2008)

MPF. NULIDADE. O desrespeito à previsão de indicação no MPF do período ou tributos fiscalizados não implica na nulidade dos atos administrativos posteriores, porque Portaria do Secretário da Receita Federal não pode interferir na investidura de competência do Auditor Fiscal da Receita Federal de fiscalizar e promover lançamento, nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional

(Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Processo nº 10235.000197/2005-08, Acórdão nº 9101-00.414, de 03/11/2009).

Além do mais, no MPF originário, 01.5.01.00-2003-00226-7, emitido em 5/12/2003, e cientificado à contribuinte em 8/12/2003, fl. 1, consta autorização expressa para que o Auditor-Fiscal efetuasse as verificações obrigatórias referentes aos tributos e contribuições administrados pela SRF, nos últimos cinco anos, conforme o disposto no § 1º do art. 7º da Portaria SRF 3.007/01, vigente à época do lançamento, a saber:

*§ 1º O MPF-F e o MPF-E indicarão, ainda, o tributo ou contribuição objeto do procedimento fiscal a ser executado, podendo ser fixado o respectivo período de apuração, **bem assim as verificações relativas à correspondência entre os valores declarados e os apurados na escrituração contábil e fiscal do sujeito passivo, em relação aos tributos e contribuições administrados pela SRF, nos últimos cinco anos, observados os modelos constantes dos Anexos I e III.***

Assim sendo, o crédito tributário no caso vertente decorreu exatamente da diferença encontrada entre os valores declarados e/ou omitidos pela contribuinte a título da contribuição para o Pis/Pasep e os obtidos através da análise de sua escrituração contábil e fiscal, isto é, nos termos das verificações obrigatórias constantes do MPF original.

Rejeito, portanto, as arguições de nulidade apresentadas pela recorrente.

Outro tópico do recurso que deve ser enfrentado diz respeito a solicitação de diligência por parte da recorrente. Requer seja baixado o processo para, primeiro, afastar as dúvidas do efetivo recebimento e depois pelos pagamentos.

Da mesma forma não há que se atender tal requerimento. O que busca a recorrente com esta diligência é uma nova análise pela autoridade fiscal de livros e documentos, ou seja, que refaça todo o trabalho fiscal aqui apresentado.

É de se dizer, por oportuno, que as diligências/perícias se destinam à formação da convicção do julgador e não se prestam a produção de prova documental que deveria ter sido juntada com a impugnação para contrapor àquelas feitas pela fiscalização.

Quanto ao mérito, a recorrente alega que inexistente diferença entre o valor escriturado e o declarado, vez que nunca sonegou ou deixou de levar à tributação valores de outras receitas.

Todavia, tanto na impugnação quanto no recurso, a recorrente não apresentou elemento algum que pudesse se contrapor aos cálculos apresentados pela autoridade fiscal.

Assim, estando comprovado que os valores lançados a título de Pis/Pasep têm origem na diferença encontrada pela fiscalização entre os valores constantes da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), ou pagos/recolhidos, e os valores apurados pelo sujeito passivo em sua escrituração contábil e fiscal, e, não tendo a recorrente juntado aos autos qualquer documento que indicasse erro na composição da base de cálculo das contribuições, deve-se manter a exigência que consta do presente processo.

Por fim, resta analisar a questão das multas aplicadas.

Alega a recorrente que a autoridade autuante aplicou diversas multas, todas decorrentes da obrigação de dar e pagar, ou fazer e deixar de fazer. No entanto, as que são vinculadas à obrigação principal, e delas decorrentes, quando defesas tais obrigações, sucumbem suas multas, acompanhando o principal. Quando independentes, impostas por obrigações de fazer, incabíveis, pois as faltas que porventura o contribuinte tenha cometido, não ensejam qualquer aplicação de multa.

Vejamos em que tais situações deverão ser aplicadas as multas de ofício.

Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) 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; [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

a) na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido

apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física; (Incluída pela Lei nº 11.488, de 2007)

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica. (Incluída pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - prestar esclarecimentos; (Renumerado da alínea "a", pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991; (Renumerado da alínea "b", com nova redação pela Lei nº 11.488, de 2007)

III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38 desta Lei. (Renumerado da alínea "c", com nova redação pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 3º Aplicam-se às multas de que trata este artigo as reduções previstas no art. 6º da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, e no art. 60 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

§ 4º As disposições deste artigo aplicam-se, inclusive, aos contribuintes que derem causa a ressarcimento indevido de tributo ou contribuição decorrente de qualquer incentivo ou benefício fiscal.

§ 5º Aplica-se também, no caso de que seja comprovadamente constatado dolo ou má-fé do contribuinte, a multa de que trata o inciso I do caput sobre: (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010)

I - a parcela do imposto a restituir informado pelo contribuinte pessoa física, na Declaração de Ajuste Anual, que deixar de ser restituída por infração à legislação tributária; e (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010)

Referente a essa exigência, que é o que interessa nesse processo, a multa aplicada foi de 112%, com fundamento no art. 44, inciso I, c/c o §2º.

Desse modo, não pagos os tributos, e tampouco declarados (confessados) em DCTF, cabível é o seu lançamento de ofício pela autoridade administrativa, modalidade de lançamento a qual, por seu turno, atrai para si a aplicação da multa pecuniária de 75%, nos

Processo nº 10746.001378/2004-01
Acórdão n.º **3801-000.451**

S3-TE01
Fl. 245

termos do artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996, aumentados de metade, pela falta de atendimento, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos e apresentação de documentos.

Cabível, portanto, a multa aplicada e seu respectivo percentual.

Assim, diante de todo o exposto, encaminho meu voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário apresentado.

(assinado digitalmente)
José Luiz Bordignon