



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

**Processo n°** 10830.011860/2008-15  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3402-002.509 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 14 de outubro de 2014  
**Matéria** PIS/COFINS  
**Recorrente** KVA ENGENHARIA E EQUIPAMENTOS LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2003, 2004

**NULIDADE. PROVAS ILÍCITAS. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA.**

Constatado que o lançamento decorreu da análise das diferenças constatadas entre Declarações apresentadas pelo próprio contribuinte, e não da obtenção de dados de movimentação financeira mediante indevida quebra do sigilo bancário, descabe a alegação de nulidade por provas obtidas ilicitamente.

**DENÚNCIA ESPONTÂNEA. REQUISITOS.**

Não cabe a exclusão da multa por denúncia espontânea (art. 138, do CTN), quando o contribuinte retifica suas declarações no curso do procedimento de fiscalização, e ainda, deixa de efetuar o concomitante pagamento integral do tributo e dos juros de mora aplicáveis.

**MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER CONFISCATÓRIO. MATÉRIA AFETA AO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO PELA VIA ADMINISTRATIVA.**

A falta ou insuficiência de recolhimento de tributo é ato ilícito por omissão, o qual constitui em hipótese de incidência da norma legal punitiva, veiculadora da sanção correspondente a multa de ofício. Adentrar no caráter confiscatório ou na equidade do percentual da multa é matéria que está afeta, antes da criação da norma, ao Poder Legislativo, e após sua aplicação, cogente para a Administração Pública, ao Poder Judiciário, não sendo possível proclamar a ilegalidade ou inconstitucionalidade de Lei ou ato normativo na via administrativa, nos termos da Súmula n° 02, do CARF.

**ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS MORATÓRIOS - SELIC.**

A partir de 1° 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 (Súmula CARF n° 4).

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho – Presidente Substituto

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator

Participaram do julgamento os conselheiros GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO (Presidente Substituto), FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, PEDRO SOUSA BISPO (Suplente), FENELON MOSCOSO DE ALMEIDA (Suplente), JOÃO CARLOS CASSULI JUNIOR, FRANCISCO MAURICIO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA, a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária.

## Relatório

Versam os autos de infração, correspondentes ao ano-calendário de 2003 e 2004, relativos à insuficiência de recolhimento ou de declaração de PIS (R\$ 130.706,69) e COFINS (474.636,33), acrescidos de juros de mora e multa de ofício de 150%, totalizando o valor de R\$1.883.322,85, constatados pelo cruzamento das informações constantes das DIPJ dos anos calendários de 2003 e 2004, apresentadas em versão retificadas após intimação havida no curso da fiscalização, com os dados das DCTF's e de seus livros diários.

A multa de ofício foi aplicada em 150% por entender a autoridade julgadora, a caracterização de fraude ao demonstrar ânimo em fugir da tributação quando do informe em suas DIPJs espontâneas o valor zero, enquanto sua movimentação financeira seria de grande monta, contabilizados nos livros diário dos respectivos anos calendários.

## DA IMPUGNAÇÃO

Cientificada do Despacho Decisório em 26/11/2008, o contribuinte apresentou sua impugnação em 23/12/2008, alegando como bem narra a DRJ:

*“1- Que foi efetuado lançamento por suposta insuficiência nos recolhimentos de obrigações tributárias relativas ao IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e IPI dos anos-calendário de 2003 e 2004, bem como por omissão de receita por informações relativas a movimentação financeira.*

*2- Argumenta pela impossibilidade de quebra do sigilo bancário por autoridade administrativa e conseqüente violação a diversos princípios constitucionais, colacionando doutrina e jurisprudência que entende fundamentar sua alegação.*

*3- Questiona o alto valor da multa aplicada, sendo caso de denúncia espontânea pelas DIPJ retificadoras apresentadas, bem como por ofender os princípios constitucionais da razoabilidade ou proporcionalidade e da proibição do confisco, colacionando jurisprudência e doutrina que entende fundamentar suas alegações, bem como postula a aplicação do art. 106 do CTN, citando legislação do Estado de São Paulo.*

*4- Contesta a utilização da SELIC como forma de calculo dos juros, por entender que apresentam caráter remuneratório, sendo que a legislação apenas permitiria juros de caráter moratório, devendo ser aplicada a taxa de 1% prevista pelo CTN.”*

## DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Em 16/04/2009, através do Acórdão nº 14-23.140, restou o processo julgado em primeira instância, no qual a 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto/SP (DRJ/RPO) houve por bem em considerar improcedente a impugnação do contribuinte, ementando este entendimento nos seguintes termos:

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

*Ano-calendário: 2003, 2004*

**MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.**

*Considera-se definitiva, na esfera administrativa, a exigência relativa à matéria que não tenha sido expressamente contestada.*

**NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.**

*Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbra nos autos qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.*

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

*Ano-calendário: 2003, 2004*

**INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. ARGUIÇÃO.**

*A autoridade administrativa é incompetente para apreciar arguição de inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei.*

**MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. RAZOABILIDADE**

*Os princípios constitucionais da proporcionalidade, vedação ao confisco são dirigidos ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu.*

**JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.**

*A cobrança de juros de mora está em conformidade com a legislação vigente.*

*Lançamento Procedente*

**DO RECURSO VOLUNTÁRIO**

Cientificado do Acórdão da DRJ em 28/07/2009, o contribuinte apresentou seu Recurso Voluntário em 05/08/2009, argumentando, em resumo, os mesmos fundamentos contidos em sua Manifestação de Inconformidade, acrescentando ainda que:

- O sujeito passivo não pretende que seja declarada a inconstitucionalidade da Lei Complementar 105/2001, mas sim a ilegitimidade do ato da Administração Pública Federal, ao invadir a inviolabilidade de dados.

Documento assinado digitalmente em 05/08/2009 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR

Autenticado digitalmente em 07/11/2014 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 28/11/2014 por GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO, Assinado digitalmente em 07/11/2014 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR

- A denúncia espontânea foi configurada por ter sido feita antes de qualquer ação fiscal, e, no tocante a obrigação acessória, apresentou as retificações das DIPJs antes da constituição definitiva do crédito fiscal.

- Deve ser excluída a penalidade pelo descumprimento da obrigação principal, pois que, com a denúncia espontânea caracterizada, não há a possibilidade de cobrança de quaisquer valores que não seja o principal corrigido.

- A jurisprudência é pacífica no que diz respeito à impossibilidade de fixação de multa em casos de denúncia espontânea.

- Pleiteia que, caracterizada a denúncia espontânea, juntamente com a apresentação das DIPJs retificadoras, seja cobrado somente o valor principal com a incidência de atualização monetária e juros de mora.

- Caso haja entendimento pela manutenção da penalidade prevista para inadimplemento da obrigação principal, que seja configurado o descumprimento da obrigação acessória, tendo em vista a retificação realizada e a possibilidade de fazê-lo pela configuração de denúncia espontânea.

- E ainda, caso não entenda desta maneira, requer a desconsideração da multa por descumprimento de obrigação acessória, uma vez que houve retificação das DIPJs antes da constituição do crédito tributário.

- Alega haver desproporcionalidade da multa punitiva aplicada de 150%, pois que, caracterizada a boa fé da contribuinte, há a necessidade de proporcionalidade entre a norma e o fato ensejador, não podendo gerar sequelas nos princípios da capacidade contributiva e do não confisco e requer a diminuição proporcional para que não prejudique o crescimento econômico do sujeito passivo.

- Ressalta que a multa não pode possuir fim totalmente arrecadatório.

Por fim, requer o acolhimento das alegações contidas em sede de Recurso Voluntario, objetivando a reforma da decisão de Primeira instância, e por consequência a declaração de nulidade do Auto de Infração, bem como o cancelamento do débito reclamado.

Não sendo acolhido o requerimento, que seja reduzida a multa a patamar mais próximo a realidade e/ou justo.

## **DA DISTRIBUIÇÃO**

Tendo o processo sido distribuído a este relator por sorteio regularmente realizado, vieram os autos para relatoria, por meio de processo eletrônico, em 2 (dois) Volumes, numerado até a folha 419 ( quatrocentos e dezenove), estando apto para análise desta Colenda 2ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 3ª Seção do CARF.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro João Carlos Cassuli Jr., Relator.

O recurso é tempestivo, atendendo aos demais pressupostos de desenvolvimento válido e eficaz, pelo que dele tomo conhecimento.

A análise dos autos dá conta de que o lançamento foi procedido após ter a autoridade fiscal intimado o contribuinte a apresentar justificativas para ter apresentado DIPJ's no período de 2003 a 2006, com dados "zerados", sendo que o sujeito passivo, espontaneamente, retificou as DIPJ's dos anos calendários de 2003 e 2004, transmitiu as Declarações voluntariamente, e ainda, ao longo da fiscalização, disponibilizou seu Livro Diário e a apuração com relação ao IPI.

Com efeito, está claro que não se trata de lançamento tributário cuja base de coleta de dados tenha sido a movimentação bancária, mas sim, os dados entregues pelo próprio contribuinte, o qual, intimado, poderia optar por entregá-los ou não, sob as penas da Lei. Se optou a entregá-los, inclusive fazendo coincidir os dados do Livro Diário e das apurações de IPI com os dados informados nas DIPJ's retificadoras, não há como acolher a pretensão de nulidade dos lançamentos por supostamente estarem calcados em provas obtidas ilicitamente mediante *quebra do sigilo bancário*. O lançamento corresponde à falta, para alguns meses, e insuficiência, para outros, do recolhimento das contribuições ao PIS e à COFINS, cujos dados para sua apuração foram apresentados pelo próprio sujeito passivo.

Assim, deve ser rejeitada a preliminar de nulidade por suposto uso de provas ilícitas.

Segundo na análise recursal, constata-se que em momento algum a Recorrente insurge-se quanto à constatação de efetivamente serem devidos os valores lançados, mas apenas aponta a preliminar de nulidade acima referenciada, e, após, discute a exacerbada multa aplicada, em virtude de entender estar amparada pela denúncia espontânea, e, em seguida, insurge-se contra a aplicação dos juros pela taxa SELIC.

Agiu com acerto, assim, a DRJ, ao considerar, nos termos dos arts. 16, III e 17 do Decreto 70.235/72, que somente são consideradas impugnadas as matérias expressamente contestadas, de modo que se considera definitivamente exigível o principal lançado nos autos de infração.

No tocante à pretensão de exclusão da multa de ofício por supostamente a Recorrente ter procedido à denúncia espontânea das suas obrigações, tenho que o art. 138, do CTN não ampara o contribuinte no caso em concreto, pois que o mesmo transmitiu as DIPJ's retificadoras quando já estava sob procedimento de fiscalização. Além disso, não fez acompanhar a transmissão das Declarações, com o pagamento integral do tributo e dos juros de mora. Desta forma, a própria literalidade do dispositivo citado (art. 138, do CTN), afasta a possibilidade de se deferir a Recorrente o direito à exclusão da multa de ofício aplicada.

Já no tocante ao agravamento da multa de ofício, embora seja bastante criterioso na sua aceitação por se tratar de uma pena extrema, tenho que a postura do contribuinte de ter apresentado “zerada” durante 04 anos calendários as suas DIPJ’s, e apenas ter retificado as informações no curso da fiscalização e após ser intimada para tanto, caracteriza a hipótese do art. 71, da Lei nº 4.502/64, que assim pontua:

*Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:*

*I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;*

*II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.*

Entendo que este procedimento adotado pelo contribuinte importa em “sonegar” informações ao Fisco, de modo a, dolosamente, impedir ou retardar, ainda que parcialmente, o conhecimento do Poder Público da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal.

Consequentemente, tenho que deve ser mantida a qualificadora da multa, pois que de acordo com a exigência legal contida no art. 44, da Lei nº 9.430/96:

*Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007):*

*(...)*

*II - cento e cinqüenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido 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. (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Vide Medida Provisória nº 303, de 2006)*

Já com relação à alegação de multa confiscatória, descabe a solicitação de cancelamento ou redução por tratar-se de multa decorrente de lançamento de ofício e os percentuais decorrerem da Lei 9.430/96, em seu art. 44, já citados. Para se atender ao requerimento da Recorrente, ter-se-ia que declarar a inconstitucionalidade de preceito legal, o que é vedado à Administração, nos termos da Súmula 02, do CARF.

Não há que se falar em aplicação da retroatividade benigna prevista no art. 106, alínea “c” do CTN por não haver lei nova que comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da prática da infração.

No tocante aos argumentos de inconstitucionalidade e ilegalidade suscitados pela Recorrente, assim como quanto à alegação de que teria havido violação aos postulados da proporcionalidade, bem como ao princípio do não confisco (pelo elevado valor da multa aplicada) e ofensa a Constituição Federal, cabe esclarecer que, nos termos da Súmula 02, já citada, ao CARF falece competência para apreciar a arguição e declarar ou reconhecer inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei.

Com relação aos juros de mora exigidos com base na taxa SELIC, igualmente não assiste razão à Recorrente, já que incide na espécie o verbete da Súmula nº 04, do CARF, a qual reza que:

*“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.”*

Assim sendo, na esteira das considerações e fundamentos expostos, voto no sentido de **rejeitar a preliminar de nulidade** e, no mérito, **negar provimento ao recurso**.

É como voto.

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Jr. – Relator.