



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

Processo n° 10945.005017/2007-21
Recurso n° 000.001 Voluntário
Acórdão n° **3301-01.122 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 02 de setembro de 2011
Matéria Cofins e PIS
Recorrente IRMANDADE SANTA CASA MONSENHOR GUILHERME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins e Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/01/2002, 01/11/2002 a 30/11/2003, 01/01/2004 a 31/01/2004

PROVAS DAS ALEGAÇÕES.

A mera alegação de impossibilidade de apresentação de documentos não é suficiente para elidir o lançamento efetuado em consonância com declaração apresentada pela contribuinte. Os argumentos aduzidos deverão ser acompanhados de provas que os confirmem.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(Assinado Digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas Presidente

(Assinado Digitalmente)

Mauricio Taveira e Silva Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros José Adão Vitorino de Moraes, Antônio Lisboa Cardoso, Mauricio Taveira e Silva, Fábio Luiz Nogueira, Maria Teresa Martínez López e Rodrigo da Costa Pôssas.

Relatório

IRMANDADE SANTA CASA MONSENHOR GUILHERME, devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 297/303, contra o acórdão nº 06-18.522, de 02/07/2008, prolatado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba - PR, fls. 281/292, que considerou procedentes em parte os lançamentos de fls. 118/120 e 253/255 de Cofins e PIS, por falta de recolhimento/declaração destas contribuições, relativas aos períodos de fevereiro a dezembro de 2004, cuja ciência ocorreu em 21/09/2007 (fls. 125 e 260).

Consoante os Termos de Verificação Fiscal - TVF de fls. 108/113 e 243/248, o lançamento decorreu de programa de verificação de DIRF x DARF de recolhimentos efetuados na fonte. O referido Termo registra que foi declarada a insolvência da entidade em maio de 2006 e somente em agosto de 2006 foi definido o administrador da massa falida. Assim, em virtude do não atendimento à intimação, foram consideradas corretas as informações constantes na DIRF, prestadas pela própria contribuinte e confrontadas com os recolhimentos efetuados por meio de DARF, em conformidade com os sistemas informatizados da RFB. Considerando a sistemática de apuração de forma menos gravosa para a contribuinte e abatendo-se eventuais saldos positivos, foram elaboradas as tabelas de fls. 102/107 e 237/242, ensejando o lançamento de fls. 118/120 e 253/255. Por se tratar de contribuição retida na fonte e não recolhida aos cofres públicos foi aplicada a multa agravada, conforme art. 44, II, da Lei n.º 9.430/96.

Cientificada das autuações a interessada apresentou, em 04/10/2007, as impugnações de fls. 128/134 e 263/269, de conteúdos semelhantes, sintetizadas pela instância *a quo*, nos seguintes termos:

Afirma que, no período em que se iniciou o procedimento de fiscalização, a entidade foi submetida a intervenção judicial, momento em que não era possível identificar pessoa responsável pelo atendimento das intimações;

Explica que, em 19/05/2006, foi declarada a insolvência da entidade, por meio de sentença judicial e, desde então a instituição está impossibilitada de apresentar quaisquer documentos contábeis, já que estes se encontram num depósito da entidade e, sem um contador responsável para a realização da diligência, não há possibilidade de localizá-los;

Frisa que, durante o procedimento fiscal, o contribuinte se manifestou demonstrando a impossibilidade de acesso aos documentos que perdura até hoje, por motivos alheios à sua vontade, tendo em vista que foi realizada a arrecadação dos documentos contábeis pelo juízo, porém, eles não foram discriminados, de modo que é praticamente impossível a localização sem a realização de uma auditoria por um contador responsável, autorizado pelo juízo do processo judicial;

Justifica que, apesar de o administrador da massa insolvente estar em fase final de negociação com escritório contábil para a realização de tal trabalho, ainda não foi possível o acesso ao

acervo da entidade, estando impossibilitado de atender às intimações e fazer prova do pagamento do tributo cobrado por meio deste auto de infração;

Entende que, pelo fato de a apuração do valor cobrado ter sido feito por amostragem, em homenagem ao princípio da busca da verdade material, o auto de infração deverá ser desconsiderado, para que seja feita apuração do real débito tributário, caso ele exista, após a análise dos documentos contábeis da empresa;

Aponta os princípios do procedimento tributário: ampla defesa, ampla instrução probatória, audiência do interessado, dever de investigação da Administração Pública, formalismo moderado, simplicidade, busca da verdade material, dentre outros, para que seja concedido a oportunidade de defesa sem formalismos exacerbados, de modo a ser verificada a verdade material dos fatos;

Cita o art. 16 do decreto n.º 70.235/72, que excepciona a apresentação da prova na impugnação, pela demonstração da impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

Cita doutrina e jurisprudência do Conselho de Contribuintes;

Ao final, pede seja dada a oportunidade para apresentação de prova documental e aberto novo prazo para impugnação de eventual auto de infração que venha a ser lavrado, bem como seja julgado improcedente o presente auto de infração, nos termos do art. 16 do decreto n.º 70.235/72. Requer ainda a concessão do prazo de dez dias para a juntada do original do instrumento de procuração.

Conforme consta à fl. 126, foi feita Representação Fiscal para Fins Penais, protocolizada no processo n.º 10945.005625/2007-36, a qual se encontra apensada ao processo administrativo fiscal n.º 10945.005014/2007-98 (relativo ao auto de infração de IRRF).

A DRJ considerou o lançamento procedente em parte, para reduzir a multa de ofício aplicada do percentual de 150% para 75%. O acórdão restou assim ementado:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/02/2004 a 31/12/2004

PEDIDO DE JUNTADA DE NOVAS PROVAS. INTERVENÇÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE CONTADOR. FORÇA MAIOR. DESCARACTERIZAÇÃO.

Indefere-se pedido de juntada de novas provas, sob a justificativa de força maior causada por intervenção judicial na entidade e pela falta de contador, quando o contribuinte dispôs de prazo suficiente para fazer prova de suas alegações, e nada apresentou à fiscalização.

PIS E COFINS. AUDITORIA DIRF/DARF. RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA. NÃO RECOLHIMENTO COM RETENÇÃO.

Ocorrendo a retenção e o não recolhimento de contribuição, serão exigidos da fonte pagadora o PIS e a Cofins, além de multa de ofício e encargos legais.

RETENÇÃO NA FONTE. DIRF. RECOLHIMENTO NÃO COMPROVADO. MULTA DE OFÍCIO. APLICABILIDADE E PERCENTUAL.

Constatada, em declaração prestada pelo sujeito passivo, a indicação de retenção na fonte de PIS e Cofins, sem a comprovação do efetivo recolhimento, cabível a aplicação da multa de ofício, no percentual de 75%, sendo impingida a multa qualificada de 150% na hipótese ficarem caracterizadas as hipóteses de sonegação, fraude ou conluio.

Lançamento Procedente em Parte

Tempestivamente, em 13/08/2008, a contribuinte protocolizou recurso voluntário de fls. 297/303, alegando ter informado ao MM. Juiz acerca da necessidade de contratação de profissional especializado para organizar os documentos da massa insolvente, inexistindo justificativa legal ao indeferimento à posterior juntada de novos documentos. Nesse passo, houve afronta aos seguintes princípios: “(i) a ampla defesa; (ii) ampla instrução probatória; (iii) audiência do interessado; (iv) dever da investigação da Administração Pública; (v) formalismo moderado; (vi) simplicidade; (vii) busca da verdade material dos fatos, pela impossibilidade de acesso aos livros contábeis da Recorrente, bem como pelo fato da apuração do valor cobrado ter sido realizado por amostragem.”

Após colacionar doutrina e jurisprudência a corroborar sua tese, conclui:

À vista de todo o exposto, requer a Recorrente o acolhimento do presente recurso, a fim de que seja anulada a decisão recorrida, vez que o procedimento fiscal afrontou diversos princípios administrativos, principalmente o da verdade material, tendo em vista a comprovação de impossibilidade de apresentação dos documentos fiscais relacionados ao caso.

*Alternativamente, caso não seja anulada a referida decisão, o que se admite apenas para argumentar, requer a Recorrente que digne esse Egrégio CONSELHO DE CONTRIBUINTES em converter a presente autuação em diligência, em respeito ao consagrado princípio da verdade material. Por fim, requer o Impetrante que conste da contracapa dos autos, para fins de intimação pela Imprensa Oficial, **exclusivamente**, o nome dos advogados Drs. **Jose Reinaldo Nogueira de Oliveira Junior**, inscrito na OAB/SP sob o nº 146.428, e **Beatriz Alves dos Santos Silva**, inscrita na OAB/PR sob o nº 35.747.*

Por meio do sorteio realizado na sessão de 08/07/2011, os presentes autos foram destinados a este relator, possibilitando a apreciação do recurso voluntário, em consonância com o Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/09 e alterações posteriores.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro MAURICIO TAVEIRA E SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual, dele se conhece.

A contribuinte foi autuada em decorrência de programa de verificação de valores declarados em DIRF e os respectivos pagamentos por meio de DARF, vez que esses valores decorrem de recolhimentos efetuados na fonte. De se ressaltar que os valores considerados foram os declarados pela própria contribuinte.

Por outro lado, a interessada apenas argumenta que:

Consoante petições protocoladas perante o Juízo da 4ª Vara Cível da Comarca da Foz do Iguaçu, na qual tramita o processo de insolvência nº 229/06, a Recorrente tem, insistentemente, informado ao MM. Juiz acerca das intimações realizadas pela Receita Federal do Brasil e da necessidade de contratação (sic) de um profissional especializado para organizar os documentos da massa insolvente.

Embora a contribuinte mencione ter protocolado tais petições, nem sequer, cópias das alegadas petições endereçadas ao juízo foram trazidas aos autos. Os argumentos aduzidos deverão ser acompanhados provas suficientes que os confirmem, afinal, conforme antigo provérbio latino “alegar e não provar é o mesmo que não alegar (allegare sine probare et non allegare paria sunt)”.

Há de se registrar que o Decreto nº 70.235/72 encontra-se norteado pelos princípios que regem o processo administrativo fiscal, dentre os quais encontra-se o princípio da verdade material. Todavia, seu propósito não alberga suprir a inércia da contribuinte que já deveria ter apresentado os elementos necessários à comprovação do alegado em sua petição inicial. A conveniência da conversão do julgamento em diligência decorre da necessária formação de convicção da autoridade julgadora, devendo ser indeferida quando considerar prescindível, conforme dispõe o art. 18 do Decreto nº 70.235/72 e alterações. Ademais, os pedidos de perícia ou diligência se fundam na impossibilidade de que as provas possam ser trazidas aos autos pela recorrente, como no caso de os elementos examináveis consistirem em máquinas, construções ou de processos produtivos, o que não se verifica no presente caso. O seu propósito não alberga suprir a inércia da contribuinte, e o seu deferimento consubstanciaria indevida inversão do ônus da prova.

Isto posto, **nego provimento** ao recurso voluntário mantendo a decisão recorrida.

(Assinado Digitalmente)

Processo nº 10945.005017/2007-21
Acórdão n.º **3301-01.122**

S3-C3T1
Fl. 310

Mauricio Taveira e Silva