



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

Processo n° 13502.720543/2015-22
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3401-005.327 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de setembro de 2018
Matéria COFINS
Recorrente J R TRANSPORTES LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO CONHECIMENTO. INCOMPETÊNCIA MATERIAL. SÚMULA CARF Nº 2.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

QUALIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO. PRÁTICA REITERADA E EVIDENTE, TÍPICA DA SONEGAÇÃO. CABIMENTO.

Não apresentando o contribuinte qualquer justificativa, ainda que em tese, da razão pela qual o valor a pagar da contribuição confessado em DCTF foi, reiteradamente, em todos os doze meses fiscalizados, inferior ao informado nos DACON e o registrado na escrituração contábil, ainda mais com redução percentual em valor sempre idêntico e exato, resta claramente evidenciada a ação dolosa tendente a retardar, parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, o que caracteriza a sonegação fiscal, conforme art. 71, I, da Lei nº 4.502/64, sendo cabível, portanto, a qualificação da multa de ofício proporcional para o percentual de 150 %.

PARCELAMENTO. OBSERVÂNCIA DE DISPOSIÇÕES LEGAIS E REGULAMENTARES ESPECÍFICAS. DEFERIMENTO. COMPETÊNCIA DA UNIDADE DE ORIGEM.

Os pedidos de parcelamento, sejam os ordinários, sejam os que oferecem condições especiais, são estabelecidos em normas legais e regulamentares de estrita observância para o seu deferimento, que é de competência exclusiva da Unidade de Origem, não cabendo, portanto, serem dirigidos às instâncias julgadoras.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

CONTRIBUIÇÃO A PAGAR. VALOR CONFESSADO EM DCTF INFERIOR AO ESCRITURADO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Verificado, em procedimento fiscal, que o valor a pagar da contribuição confessado em DCTF é inferior ao demonstrado no DACTON, este confirmado pelo próprio sujeito passivo como correspondente ao registrado em sua escrituração contábil, a diferença deve ser lançada de ofício.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

CONTRIBUIÇÃO A PAGAR. VALOR CONFESSADO EM DCTF INFERIOR AO ESCRITURADO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Verificado, em procedimento fiscal, que o valor a pagar da contribuição confessado em DCTF é inferior ao demonstrado no DACTON, este confirmado pelo próprio sujeito passivo como correspondente ao registrado em sua escrituração contábil, a diferença deve ser lançada de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer em parte do recurso, e, na parte conhecida, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros Mara Cristina Sifuentes, Tiago Guerra Machado, Marcos Roberto da Silva (suplente convocado), André Henrique Lemos, Lázaro Antonio Souza Soares, Cássio Schappo, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (Vice-Presidente) e Rosaldo Trevisan (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de **autos de infração** lavrados em razão da falta de recolhimento de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e da Contribuição para o PIS cumulativas, situados às *fls.* 02 a 16, referentes ao período de apuração compreendido entre janeiro a dezembro de 2012, acrescidos de multa de ofício qualificada de 150% e juros, totalizando, assim, o valor histórico de R\$ 1.041.711,88.

2. Segundo se depreende do **termo de verificação fiscal**, situado às *fls.* 18 a 21, narra a autoridade fiscal que os lançamentos se deram pela constatação da confissão nas DCTF (e pagamento), sem justificativa, de valores inferiores aos informados nos DACON, o que estaria espelhado também na escrituração contábil, diferenças estas que estão na Planilha “Demonstrativo de Apuração”, situada à *fl.* 023, não tendo sido apresentadas PER/DCOMP para compensação de débitos informados nos DACON, havendo, por fim, a qualificação da multa de ofício, uma vez que a "(...) *contribuinte, dolosamente, tentou impedir o conhecimento, por parte do Fisco Federal, da ocorrência do fato gerador, em virtude do mesmo escriturar valores de (...) PIS e COFINS a pagar, e não confessar esses débitos em DCTF, infringindo o disposto no artigo 71 da Lei nº 4.502/64, que caracteriza tal prática como sonegação fiscal*", o que ensejou a qualificação da multa de ofício, nos termos do artigo 44, inciso I e § 1º da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pelo artigo 14 da Medida provisória nº 351/07, convertida na Lei nº 11.488/07, bem como **Representação Fiscal para Fins Penais**, com fundamento no inciso I do art. 1º da Lei nº 8.137/90, bem como **responsabilização** dos dois sócios-administradores da empresa à época dos fatos geradores, com base no inciso III do art 135 do CTN, tendo ambos sido regularmente intimados.

3. A contribuinte, intimada em 08/05/2015, apresentou, em 08/06/2015, a **impugnação**, situada às *fls.* 1.812 a 1.826, na qual argumentou, em síntese: **(i)** preliminarmente, a nulidade dos Autos de Infração, destacando que existem vícios, principalmente no que se refere à certeza do autuante quanto à infração e a omissão de informações acerca da fiscalização. Complementa afirmando que encontra-se prejudicada por desconhecer os cálculos da autuação; **(ii)** a multa aplicada no percentual de 150% seria inconstitucional, pois caracterizaria confisco e que a jurisprudência já pacificou o limite da multa em 20%; **(iii)** requer a possibilidade de pagar no Refis o crédito tributário apurado nos autos de infração com isenção/exclusão dos juros de mora aplicados. Em nenhum momento faz referência às razões da qualificação da multa e à responsabilização dos sócios, sendo que a impugnação foi subscrita por dois advogados a quem foram atribuídos poderes para tal pela pessoa jurídica, conforme instrumento de mandato (procuração) situada às *fl.* 1.827

4. Em 22/12/2015, a 02ª Turma da Delegacia Regional do Brasil de Julgamento em Recife (PE) proferiu o **Acórdão DRJ nº 11-51.743**, situado às *fls.* 1.843 a 1.850, de relatoria do Auditor-Fiscal Claudio Losse, que entendeu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação e "*não conhecer da responsabilização tributária do sócios-administradores*", mantendo o crédito tributário exigido, nos termos da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012 CONTRIBUIÇÃO A PAGAR. VALOR CONFESSADO EM DCTF INFERIOR AO ESCRITURADO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Verificado, em procedimento fiscal, que o valor a pagar da contribuição confessado em DCTF é inferior ao demonstrado no DACON, este confirmado pelo próprio sujeito passivo como correspondente ao registrado em sua escrituração contábil, a diferença deve ser lançada de ofício.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012 CONTRIBUIÇÃO A PAGAR. VALOR CONFESSADO EM DCTF INFERIOR AO ESCRITURADO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Verificado, em procedimento fiscal, que o valor a pagar da contribuição confessado em DCTF é inferior ao demonstrado no DACTON, este confirmado pelo próprio sujeito passivo como correspondente ao registrado em sua escrituração contábil, a diferença deve ser lançada de ofício.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012 QUALIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO. PRÁTICA REITERADA E EVIDENTE, TÍPICA DA SONEGAÇÃO. CABIMENTO.

Não apresentando o contribuinte qualquer justificativa, ainda que em tese, da razão pela qual o valor a pagar da contribuição confessado em DCTF foi, reiteradamente, em todos os doze meses fiscalizados, inferior ao informado nos DACTON e o registrado na escrituração contábil, ainda mais com redução percentual em valor sempre idêntico e exato, resta claramente evidenciada a ação dolosa tendente a retardar, parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, o que caracteriza a sonegação fiscal, conforme art. 71, I, da Lei nº 4.502/64, sendo cabível, portanto, a qualificação da multa de ofício proporcional para o percentual de 150 %.

PARCELAMENTO. OBSERVÂNCIA DE DISPOSIÇÕES LEGAIS E REGULAMENTARES ESPECÍFICAS. DEFERIMENTO.

COMPETÊNCIA DA UNIDADE DE ORIGEM.

Os pedidos de parcelamento, sejam os ordinários, sejam os que oferecem condições especiais, são estabelecidos em normas legais e regulamentares de estrita observância para o seu deferimento, que é de competência exclusiva da Unidade de Origem, não cabendo, portanto, serem dirigidos às instâncias julgadoras.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012 CUMPRIMENTOS DOS REQUISITOS DA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL. NULIDADE. AFASTAMENTO.

Tendo o Auto de Infração sido lavrado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, de forma sobejamente fundamentada, e o sujeito passivo tido oportunidade de exercer plenamente o seu direito de defesa, sempre demonstrando ter total consciência

das infrações que lhe eram imputadas, afastadas estão as causas de nulidade previstas na legislação processual, ainda mais quando lhe foi oportunizado justificar, na fase inquisitória, em tempo mais que hábil, as supostas irregularidades questionadas pela Fiscalização.

APRECIÇÃO DE ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. EXCEPCIONALIDADE.

Salvo em situações excepcionalíssimas, no âmbito do Processo Administrativo Fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

5. A contribuinte foi intimada via postal em 24/03/2016, em conformidade com o extrato situado à fl. 1.873 e, em 19/04/2016, em conformidade com o termo de solicitação de juntada situado à fl. 1.854, interpôs **recurso voluntário**, situado às fls. 1.855 a 1.871, no qual reiterou as razões de sua impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Relator

6. O **recurso voluntário** é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento com as seguintes ressalvas.

7. Em primeiro lugar, conheço do presente recurso voluntário, pois, em que pese a defesa se referir indistintamente aos lançamentos de ofício de IRPJ, CSL, PIS e Cofins, que comungam dos mesmos elementos de prova, não se trata de lançamento reflexo, mas sim de autos de infração independentes, não havendo de se vislumbrar ao presente caso a hipótese do inciso IV do art. 2º do Anexo II do RICARF aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09/06/2015, com a redação dada pela Portaria MF nº 152/2016.

8. Em segundo lugar, uma vez definida a competência material desta 3ª Seção de Julgamentos, quanto às alegações de inconstitucionalidade de leis, trata-se de matéria que não pode ser apreciada no âmbito do processo administrativo fiscal, conforme dispõe o Decreto nº 70.235/1972, com redação dada pela Lei nº 11.941/2009:

Decreto nº 70.235/1972 - Art. 26. *No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*

9. Tal entendimento, ademais, encontra-se consolidado neste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, conforme súmula aprovada pela Portaria nº 52, de 21 de dezembro de 2010:

Súmula CARF nº 2 - *O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

10. Assim, não conheço do recurso voluntário interposto neste particular.

11. Inexiste, ainda, nulidade no lançamento de ofício que se tenha revestido das formalidades previstas no art. 10 do Decreto nº 70.235/1972, com as alterações da Lei nº 8.748/1993, e que exiba os demais requisitos de validade que lhe são inerentes, não se vislumbrando, no presente caso, nenhuma das hipóteses previstas no art. 59 do diploma de 1972.

12. Assim, conheço do recurso voluntário interposto para negar-lhe provimento neste particular.

13. Quanto ao mérito, transcrevo abaixo os fundamentos da decisão recorrida:

No mérito, quanto ao tributo, não há o que ser julgado, pois nada se fala a respeito na Impugnação e, a teor do art. 17 do Decreto nº 70.235/72, considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada. Ainda que assim não fosse, em nenhum momento apresentou o contribuinte qualquer justificativa minimamente plausível (ainda que em tese) das diferenças encontradas entre o informado nos DACON e o declarado nas DCTF/pago.

13. No que se refere à qualificação da multa de ofício, de 75 para 150 %, em uma leitura literal da legislação processual, a rigor, também não precisaria ser aqui enfrentada, pois o que foi expressamente atacado foi tão-somente o seu caráter confiscatório, mas não há como se afastar totalmente a

interpretação de que haveria uma relação umbilical entre os dois temas.

13.1. Como já dito, entendeu a Fiscalização que caracterizou-se a sonegação fiscal, pois, no período fiscalizado, que abrangeu 12 meses, todas as DCTF foram sistematicamente apresentadas com valores confessados (que foram pagos, isto não se discute) inferiores aos informados nos DACON. A prática reiterada, um dos indicativos da existência de dolo, certamente, está, então, configurada.

13.2. E, baseado no “Demonstrativo de Apuração” (repite, às fls. 023), calculei a relação percentual entre os valores informados nos DACON e os confessados em DCTF/pagos, tendo chegado ao seguinte resultado:

Apuração	Cofins a Pagar			Contribuição para o PIS a Pagar		
	DACON	DCTF	Diferença	DACON	DCTF	Diferença
01/2012	45.447,04	18.178,82	- 40,00 %	9.846,86	3.938,74	- 40,00 %
02/2012	37.096,07	14.838,43	- 40,00 %	8.037,48	3.214,99	- 40,00 %
03/2012	38.139,29	15.225,72	- 40,00 %	8.263,51	3.305,40	- 40,00 %
04/2012	34.208,50	13.683,39	- 40,00 %	7.411,84	2.964,73	- 40,00 %
05/2012	45.595,07	18.238,04	- 40,00 %	9.878,93	3.951,57	- 40,00 %
06/2012	38.069,57	15.227,82	- 40,00 %	8.248,41	3.299,36	- 40,00 %
07/2012	38.308,62	15.323,45	- 40,00 %	8.300,20	3.320,08	- 40,00 %
08/2012	47.362,31	18.945,05	- 40,00 %	10.261,90	4.104,76	- 40,00 %
09/2012	45.262,04	18.104,82	- 40,00 %	9.806,78	3.922,71	- 40,00 %
10/2012	60.624,77	24.249,91	- 40,00 %	13.135,37	5.254,15	- 40,00 %
11/2012	47.132,88	18.853,31	- 40,00 %	10.212,12	4.084,85	- 40,00 %
12/2012	40.398,37	16.157,75	- 40,00 %	8.752,11	3.500,85	- 40,00 %

13.3. Como bem disse o autuante, os DACON, a exemplo das DIPJ, têm caráter meramente informativo.

13.3.1. Já a DCTF constitui confissão de dívida, tanto que é (com o absoluto respaldo do STJ – Súmula nº 436), instrumento hábil e suficiente para inscrição na Dívida Ativa da União (§ 1º do art. 5º do Decreto-lei nº 2.124/84), dispensando a constituição do crédito tributário pelo lançamento. Feita a regular inscrição, dispõe a Fazenda Pública de um título executivo extrajudicial com presunção relativa de certeza e liquidez, somente elidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo (art. 204 do CTN).

13.3.2. Daí a razão pela qual, como também ressaltado pela autoridade fiscal, se o contribuinte confessar nas DCTF os valores corretos a pagar, fatalmente será cobrado, enquanto só o fazendo nas DIPJ e nos DACON, há significativa possibilidade de não vir a ser autuado no interregno do lustro decadencial.

13.4. Não ignoro que muitos interpretam que, retratando a escrituração contábil e fiscal a suposta realidade, ainda mais quando informada ao Fisco nas DIPJ e nos DACON, descabe a qualificação da multa pela mera confissão a menor nas DCTF.

13.4.1. Mas, neste caso, entendo, afastada está qualquer interpretação “atenuante”, pois, além do fato de o contribuinte não ter trazido nenhuma justificativa para as diferenças apuradas (como já comentado), elas são de exatos 40,00 % para todos os meses, o que certamente não é “algum equívoco no preenchimento da DCTF”, mas sim clara evidência de que houve a deliberada intenção de tentar retardar, ao menos parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, caracterizando a prática de **sonegação** fiscal, a teor do art. 71, I, da Lei nº 4.502/64 (...).

13.5. Correta, portanto, a qualificação da multa de ofício, no caso concreto.

14. E, agora especificamente quanto à alegação do seu caráter confiscatório, salvo em situações excepcionalíssimas, no âmbito do Processo Administrativo Fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

15. No que se refere ao pedido de inclusão dos débitos no “REFIS”, os pedidos de parcelamento, sejam os ordinários, sejam os que oferecem condições especiais, são estabelecidos em normas legais e regulamentares de estrita observância para o seu deferimento, que é de competência exclusiva da Unidade de Origem, não cabendo, portanto, serem dirigidos às instâncias julgadoras.

16. E no que tange à responsabilização tributária dos sócios, não há qualquer menção a respeito na Impugnação (que foi, como já dito, inscrita por procuradores da pessoa jurídica), pelo que não conheço da matéria, bem como desconheço que tenha sido contestada pelos mesmos em qualquer outro Processo – e nem cabe a mim, na condição de julgador, fazê-lo, pois a lide se resume ao trazido nos autos.

17. À vista do exposto, **voto pela improcedência da Impugnação**, mantendo integralmente o crédito tributário exigido, bem como por não conhecer da responsabilização tributária dos sócios-administradores.

14. Não tendo as partes apresentado novos argumentos ou razões de defesa perante esta segunda instância administrativa, propõe-se a confirmação e adoção da decisão recorrida, nos termos da Portaria MF nº 343, de 09/06/2015, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), com a alteração da Portaria MF nº 329, de 04/06/2017, que acrescentou o § 3º ao art. 57 da norma regimental:

Portaria MF nº 343, de 09/06/2015 (RICARF) - Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

I - verificação do quorum regimental;

II - deliberação sobre matéria de expediente; e

III - relatório, debate e votação dos recursos constantes da pauta.

§ 1º A ementa, relatório e voto deverão ser disponibilizados exclusivamente aos conselheiros do colegiado, previamente ao início de cada sessão de julgamento correspondente, em meio eletrônico.

§ 2º Os processos para os quais o relator não apresentar, no prazo e forma estabelecidos no § 1º, a ementa, o relatório e o voto, serão retirados de pauta pelo presidente, que fará constar o fato em ata

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida" - (seleção e grifos nossos).

15. Assim, com base nestes fundamentos, voto por conhecer em parte e, na parte conhecida, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário interposto.

(assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator