



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



<b>PROCESSO</b>	<b>13971.722291/2018-92</b>
<b>ACÓRDÃO</b>	3101-004.506 – 3ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
<b>SESSÃO DE</b>	10 de fevereiro de 2026
<b>RECURSO</b>	VOLUNTÁRIO
<b>RECORRENTE</b>	SULBRASIL INCORPORACAO LTDA
<b>INTERESSADO</b>	FAZENDA NACIONAL

**Assunto: Processo Administrativo Fiscal**

Data do fato gerador: 31/07/2013, 31/08/2013, 30/09/2013, 31/10/2013, 30/11/2013, 31/12/2013

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 11.

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

TERMO DE DISTRIBUIÇÃO DO PROCEDIMENTO FISCAL. INSTRUMENTO INTERNO DE GERENCIAMENTO.

O Termo de Distribuição do Procedimento Fiscal (TDPF) é instrumento interno de gerenciamento, controle e acompanhamento das atividades de fiscalização, inexistindo nulidade do auto de infração no caso de eventuais vícios, omissões, incorreções ou até mesmo da sua própria ausência.

COMPROVAÇÃO DO DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA.

No âmbito da análise de créditos da Contribuição para o PIS e da Cofins, o ônus da prova incumbe ao contribuinte, o qual deve demonstrar, por meio de documentos comprobatórios hábeis e idôneos, a efetiva existência do direito creditório.

MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER OBJETIVO.

O lançamento de multa de ofício tem caráter objetivo e independe de dolo, fraude ou má-fé.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

No caso de lançamento de ofício, são devidos juros de mora, equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic).

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em afastar a preliminar de nulidade e, no mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento.

*Assinado Digitalmente*

**Gilson Macedo Rosenberg Filho** – Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Renan Gomes Rego, Matheus Schwertner Zicarelli Rodrigues, Ramon Silva Cunha, Neiva Aparecida Baylon (substituta integral), Luciana Ferreira Braga, Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente)

**RELATÓRIO**

Como forma de elucidar os fatos ocorridos até a decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, colaciono o relatório do Acórdão recorrido, *verbis*:

Trata o presente processo de Autuação lavrada contra o sujeito passivo acima qualificado, para constituição de crédito tributário ante a constatação de insuficiência de recolhimento relativo à Contribuição para o PIS/Pasep e COFINS apuradas nas competências 31/07/2013, 31/08/2013, 30/09/2013, 31/10/2013, 30/11/2013 e 31/12/2013, no valor total de R\$ 3.091.855,46 (composto pelo valor principal das contribuições, acrescido de multa de ofício de 75% e juros de mora calculados até 05/2018),

(...)

Anexo aos Autos de Infração, encontram-se a DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL, o DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO, o DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DETALHADO e o DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA.

Trago a seguir, a descrição dos fatos constantes do Termo de Verificação Fiscal - TVF (fls. 16-26), parte integrante dos Autos de Infração, que levou a autoridade fiscal a efetuar o lançamento.

A interessada transmitiu declarações de compensação utilizando-se de alegado direito creditório oriundo de pagamentos indevidos ou maior que os devidos das contribuições sociais apuradas nos meses de julho a dezembro de 2013, segundo as normas da incidência cumulativa.

Verificou-se nos registros contábeis que no período em questão a empresa auferiu receitas de prestação de serviços, receitas decorrentes de vendas de imóveis e receitas decorrentes de vendas de imóveis vinculadas ao Programa Minha Casa Minha Vida, como também a escrituração no Livro Razão de cada empreendimento com os devidos lançamentos relativos aos recebimentos dos clientes.

Que compulsando as Escriturações Fiscais Digitais das Contribuições Incidentes sobre a Receita (EFD-Contribuições), especialmente os registros F550, observa-se que os valores relativos às receitas de serviços prestados estão vinculados à informação complementar que remete a “Código da lista de serviços federal: 7.02” e que as receitas de venda de imóveis são confirmadas pela informação complementar.

Que das DCTF e/ou dos registros dos pagamentos efetuados, se constata que houve a apuração inicial de débitos das contribuições sociais cumulativas em valores superiores àqueles verificados após a transmissão de declarações retificadoras.

Segundo a autoridade fiscal, a apuração inicial segundo as regras do regime cumulativo verificada em DCTF e/ou pagamentos, englobou as receitas de prestação de serviços e as receitas oriundas de vendas de imóveis não inseridos no programa minha casa minha vida, que são apurados segundo as regras da Lei nº 12.024, de 27 de agosto de 2009.

Porém, após a transmissão das DCTF retificadoras, os débitos confessados e apurados segundo as regras do regime cumulativo contemplaram apenas as receitas relativas a serviços prestados, omitindo-se, claramente, as receitas de vendas de imóveis que estão sujeitas à apuração pelo regime não-cumulativo das contribuições sociais.

Assim, constatada através dos registros contábeis da pessoa jurídica a ocorrência do fato gerador da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, consubstanciado pelo ingresso de receitas de vendas de imóveis auferidas e considerando a não inclusão na base de cálculo das mesmas na apuração promovida pelo contribuinte, a autoridade fiscal efetuou o lançamento, com a devida incidência de juros de mora e aplicação de multa.

### **DA IMPUGNAÇÃO**

Cientificado em 28/05/2018 por meio de sua Caixa Postal, considerada seu Domicílio Tributário Eletrônico (DTE), o contribuinte apresentou impugnação (fls. 286-304) em 27/06/2018, a seguir sintetizada.

#### **1 Da nulidade do Termo de Distribuição do Procedimento Fiscal (TDPF)**

##### ***a) TDPF diverso em finalidade (inexistência de TDPF-F)***

Argumenta que o TDPF-D nº 09.2.04.00-2017-00316-5 tem cunho diligencial, o qual deve estar baseado em documento específico – Termo de Distribuição de

Procedimento Fiscal de Fiscalização (TDPF-F), conforme prevê a Portaria RFB nº 1.687/2014 e que assim, tem-se a instauração de procedimento fiscalizatório desarmônico com a legislação aplicável, ou seja, deve ser considerado nulo em sua origem.

Que não há como iniciar-se uma ação fiscalizatória por Auditor Fiscal sem que haja a correspondente ordem por pessoa competente, conforme prevê o § 29 do art. 49, da Portaria RFB nº 1.687/2014.

Assim ficou clara a transgressão do Auditor Fiscal em constranger o contribuinte com fiscalização sem a sua devida distribuição por pessoa competente.

***b) Cerceamento da defesa por emissão de TDPF-F sem que o contribuinte tome conhecimento de seu teor***

Alega que o TDPF nº 09.2.04.00-2018-00108-5, não foi oferecido ao conhecimento do contribuinte em nenhum momento durante o processo fiscalizatório, tampouco após exarado o auto de infração e nem fora juntado nesses autos, ou seja, a empresa SULBRASIL está sendo autuada por procedimento não instruído que sequer conhece ou que lhe fora ofertada oportunidade de apresentação de documentos.

Dessa forma, estar-se-á contrariando o que determina o § 4º do art. 4º, da Portaria RFB nº 6.478/2017 (vigência a partir de 1º janeiro de 2018 – revogou a Portaria nº 1.687/2014).

Nesse sentido, é clara ofensa ao princípio constitucional do contraditório e ampla defesa do contribuinte (art. 5º, LV, da CRFB/88).

Considerando que o contribuinte somente teve acesso ao TDPF quando da autuação por este Auto de Infração, merece nulidade o procedimento.

***c) Cerceamento da defesa por falta de demonstração do momento da prorrogação de TDPF***

Segundo a requerente, a ausência de comunicação de prorrogação implica na extinção do TDPF, conforme o art. 12, II, da Portaria RF13 nº 6.478/2017. Cita julgado do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

Que é necessário que se deixe claro ao contribuinte o momento da prorrogação, situação que não se demonstra no quadro “Demonstrativo de Prorrogações”, pois apenas demonstra o prazo final da prorrogação, mas não o momento de que ela ocorreu de fato, sob pena de nulidade de todo procedimento fiscal instaurado.

***d) Do termo de início do procedimento fiscal – documento inválido***

Alega a requerente que pelo contexto do Termo de Início de Procedimento Fiscal nº 0920400.2017.00316 (fl. 32), o procedimento instaurado buscou analisar a procedência dos pagamentos indevidos ou a maior das contribuições do PIS e da COFINS em razão da transmissão de declarações de compensação. Entretanto é diverso daquele que deu início ao procedimento que fora instaurado para verificar

a procedência do pedido de compensação de créditos, pois como se observa, seu nº é 0920400.2018.00108.

Ainda, o TIFP nº 0920400.2017.00316 não encontra base legal para sua emissão, haja vista que seu modelo está vinculado a Portaria nº 3.014/2011 da RF13.

Logo, ficaria evidenciada a utilização de procedimento diverso à legislação vigente à época dos fatos, situação que deve resultar na nulidade ao procedimento ora instaurado, conseqüentemente, o auto de infração emitido pela autoridade fiscal.

## **2 Da inobservância do princípio da não cumulatividade**

Alega que após identificado pela empresa os pagamentos a maior que deram origem às compensações, todas as retificações necessárias foram realizadas nas Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTFs), entretanto não foram realizadas as retificações nas ECDs-Contribuições, pois para a época não havia necessidade. Mas, todas as compensações foram realizadas com base nas Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTFs) retificadas.

Afirma que na constituição do crédito tributário realizada pela autoridade fiscal o princípio da não cumulatividade foi totalmente ignorado, pois deveria então considerar para fins da não cumulatividade, a título de crédito das contribuições, no mínimo, os materiais adquiridos para a realização de construção do imóvel incorporado. Assim, resta clara a constituição de crédito tributário em valor superior (parcial ou total) ao efetivamente devido, o que traz apenas para o debate. Cita Acórdão do Carf e julgado do TJSP.

Nesse sentido, deve resultar na nulidade do procedimento instaurado e, conseqüentemente, dos autos de infração emitidos.

## **3 Da não necessidade de retificação de declaração ECD-Contribuições**

Salienta que a empresa tomou as ações necessárias para que fossem realizadas as compensações à época, isto é, procedeu as retificações em DCTF.

Ressalta que na ocasião, para fins de compensação, não se fazia necessária a apresentação de retificação de EFD-Contribuições, pois essa exigência teve início apenas com o advento da Instrução Normativa nº 1.765, de 30 de novembro de 2017, com entrada em vigor em 19 de janeiro de 2018, que acrescentou o art. 161-C na Instrução Normativa nº 1.717/2017.

Neste sentido, a autoridade fiscal novamente contraria a Constituição da República ao exigir da empresa ato não imposto por lei (art. 59, II, da CFRB/88).

## **4 Da multa de ofício**

Que é clara a falta de dolo da autuada, haja vista que todos os procedimentos legais previstos foram devidamente atendidos (não necessidade de retificação de EFD-Contribuições para compensação de créditos oriundos de pagamentos a maior). Cita Acórdão do Carf.

Alega que a multa aplicada de 75% apresenta características de confisco.

### 5 Dos juros de mora

Sustenta que com a nulidade do TDPF e/ou demais procedimentos fiscais realizados, não há que se falar em juros de mora, pela ausência da presença de valor principal a ser atualizado.

A 5ª Turma da DRJ09 julgou improcedente a impugnação, nos termos do Acórdão nº 109-021.216, de 21 de março de 2024, cuja ementa abaixo transcrevo:

#### **Assunto: Processo Administrativo Fiscal**

Data do fato gerador: 31/07/2013, 31/08/2013, 30/09/2013, 31/10/2013, 30/11/2013, 31/12/2013

TERMO DE DISTRIBUIÇÃO DO PROCEDIMENTO FISCAL. INSTRUMENTO INTERNO DE GERENCIAMENTO.

O Termo de Distribuição do Procedimento Fiscal (TDPF) é instrumento interno de gerenciamento, controle e acompanhamento das atividades de fiscalização, inexistindo nulidade do auto de infração no caso de eventuais vícios, omissões, incorreções ou até mesmo da sua própria ausência.

COMPROVAÇÃO DO DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA.

No âmbito da análise de créditos da Contribuição para o PIS e da Cofins, o ônus da prova incumbe ao contribuinte, o qual deve demonstrar, por meio de documentos comprobatórios hábeis e idôneos, a efetiva existência do direito creditório.

MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER OBJETIVO.

O lançamento de multa de ofício tem caráter objetivo e independe de dolo, fraude ou má-fé.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

No caso de lançamento de ofício, são devidos juros de mora, equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic).

Inconformado com a decisão da DRJ, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário ao CARF, onde repisa os mesmos argumentos postos na impugnação, inovando apenas quanto ao capítulo da “Prescrição Intercorrente”. Termina petição recursal requerendo que seja anulado o auto de infração e o cancelamento do débito tributário do PIS e da Cofins.

O processo foi sorteado a este relator, nos termos regimentais.

Este é o breve relatório.

## VOTO

Conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho, Relator.

**Admissibilidade**

O recurso foi apresentado com observância do prazo previsto, bem como dos demais requisitos de admissibilidade. Sendo assim, dele tomo conhecimento e passo a apreciar.

**Prescrição Intercorrente**

A recorrente alega que o processo administrativo deve ser extinto, pois fora alcançado pelo instituto da prescrição intercorrente.

De pronto é importante mencionar que o presente processo administrativo já extrapolou todos os prazos prescricionais possíveis, devendo ser extinto sob a alegação de prescrição intercorrente, seja ela com fulcro na Lei nº 9.873/1999, art. 1º, §1º (três anos), seja ela pela aplicação do Código Tributário Nacional, art. 173 e/ou art. 174 (cinco anos). Revisitemos as datas das movimentações do processo administrativo:

(...)

Se contarmos do momento da Impugnação até o Acórdão passaram-se 5 (cinco) anos, 8 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias. Desta forma, tanto em relação aos 3 (três) anos da Lei nº 9.873/1999, como pelo CTN, art. 173 ou art. 174, em relação ao prazo de 5 (cinco) anos, já ocorreu a prescrição intercorrente.

Ocorre, que pela inteligência do Enunciado de Súmula CARF nº 11, não se aplica a prescrição intercorrente ao processo administrativo fiscal, isto porque, uma vez suspensa a exigibilidade do crédito pela interposição de recurso administrativo, não pode o prazo correr contra a Fazenda Pública.

Súmula CARF nº 11

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. (Vinculante, conforme [Portaria MF nº 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Importante ressaltar que os enunciados de súmulas vinculantes devem ser observados por toda administração tributária.

Sendo assim, nego provimento ao capítulo recursal.

Quanto aos demais capítulos, a recorrente repete os mesmos argumentos apresentados na impugnação.

Chamo atenção para dois pontos em especial.

Primeiro que a recorrente não se insurge contra o motivo determinante para a feitura do auto de infração, que foi o não oferecimento para tributação das receitas de vendas de imóveis.

Segundo ponto a ser mencionado diz respeito a falta de dialeticidade quanto aos créditos que porventura a recorrente faria jus. Foi mencionado apenas que no lançamento do crédito das contribuições deveriam ser deduzidos os créditos da não-cumulatividade. Não obstante, não foram apontados quais seriam esses créditos, tampouco como eles se subsumiam ao conceito de insumo cravado nas Leis nº 10637/2002 e 10.833/2003.

Se a lógica do julgamento da Impugnação for confirmada, a partir de hoje não se considerará mais nenhuma despesa para fins de apuração de IRPJ e CSLL em eventual auto de infração que envolva estes tributos. **Não há lógica no lançamento do crédito tributário pela alíquota cheia, sobre a receita bruta, sem as devidas deduções dos créditos para o PIS e a Cofins.**

Feitas essas considerações, reproduzo a *ratio decidendi* da decisão recorrida, tanto para as preliminares como para o mérito, para fundamentar essa decisão, pois entendo que não há reparos a serem feitos, *verbis*:

## 2 DAS NULIDADES/DO CERCEAMENTO DE DEFESA

Cumpra sublinhar que o Decreto nº 70.235, de 1972, especifica as **hipóteses de nulidade** no procedimento administrativo fiscal, in verbis:

*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.*

*Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio. (Grifei)*

No presente caso, o auto de infração e anexos contemplam a descrição do fato imputado ao sujeito passivo, o período e a fundamentação jurídica do lançamento tributário. Demonstram, ainda, as bases de cálculo, as alíquotas aplicadas, o imposto lançado e os dispositivos legais autorizadores do lançamento.

Portanto, é certo que o contribuinte teve pleno acesso aos motivos de fato e de direito que serviram de fundamento para a lavratura do Auto de Infração em debate e teve a oportunidade de contestá-lo, no prazo para apresentação de impugnação, ficando assim garantido o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

O contribuinte foi devidamente cientificado do auto de infração em análise e pôde trazer as razões de fato e de direito, as provas e documentos que considerasse necessários, inexistindo, portanto, qualquer embaraço ao exercício do seu direito de defesa e ao devido processo legal.

Cabe também destacar que o Termo de Distribuição do Procedimento Fiscal - TDPF, seja ele Diligência ou Fiscalização, que substituiu o Mandado de

Procedimento Fiscal – MPF, é um mero instrumento da Administração Tributária para gerenciamento, controle e acompanhamento do procedimento fiscal, em sua fase prévia à autuação, servindo também para notificar o contribuinte que este está sendo fiscalizado por autoridade regularmente constituída, sendo que eventuais falhas em sua emissão ou prorrogação (fato que não se verificou no presente caso) não contaminam o lançamento, não atingindo, em essência, a competência impositiva e vinculada dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil.

A competência para o lançamento dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil está definida em Lei (art. 142 do CTN c/c o art. 6º, I, “a”, da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002), não podendo supostas infrações a dispositivos de controle do procedimento fiscal, criados por atos infralegais, como o TDPF, inquinar de nulidade o próprio lançamento. Dessa forma, a imputação do dever do lançamento às autoridades fiscais federais está definida em lei e, como tal, somente a violação de procedimentos definidos em lei poderia inquinar de nulidade o lançamento.

As normas que regem a constituição do crédito tributário advêm do superior interesse público de que se reveste a arrecadação do tributo, fato que o torna indisponível. Já as normas que se referem aos procedimentos de Fiscalização visam ao disciplinamento de sua execução e ao tempo em que constituem instrumento para a Administração Tributária.

É de salientar que o procedimento fiscalizatório teve início em novembro/2017 na vigência da Portaria RFB nº 1.687, de 2014 a qual foi revogada pela Portaria RFB nº 6.478, de 29 de dezembro de 2017.

A Portaria RFB nº 6.478, de 29 de dezembro de 2017, ao tratar da indicação no Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal (TDPF), dos tributos objetos do procedimento fiscal a ser executado, preceitua o seguinte:

*Portaria RFB nº 6.478, de 29 de dezembro de 2017*

*Art. 2º Os procedimentos fiscais relativos a tributos administrados pela RFB e ao controle aduaneiro do comércio exterior serão instaurados e executados pelos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil, na forma prevista no art. 7º do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, observado o disposto nos seguintes documentos de gestão administrativa:*

*I - Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal de Fiscalização (TDPF-F), para instauração de procedimento de fiscalização;*

*II - Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal de Diligência (TDPF-D), para realização de diligência; e*

*(...)*

*Art. 59 O TDPF conterà:*

*I - a numeração de identificação e controle;*

*II - os dados identificadores do sujeito passivo;*

*III - a natureza do procedimento fiscal a ser executado (fiscalização ou diligência);*

*IV - o prazo para a realização do procedimento fiscal;*

*V - o nome e a matrícula do(s) Auditor(es)-Fiscal(ais) da Receita Federal do Brasil responsável(is) pelo procedimento fiscal;*

*VI - o número do telefone e endereço funcional para contato; e*

*VII - o nome e a matrícula do responsável pela expedição do TDPF.*

*§ 19 No caso de procedimento de fiscalização, além dos elementos relacionados no caput, o TDPF-F ou TDPF-E conterà a indicação do tributo objeto do procedimento fiscal a ser executado e o respectivo período de apuração do fato punível, e, facultativamente, o relatório de verificação da correspondência entre os valores declarados e os apurados na escrituração contábil e fiscal do sujeito passivo, em relação aos tributos administrados pela RFB, podendo alcançar os fatos geradores ocorridos nos últimos 5 (cinco) anos e os do período de execução do procedimento fiscal.*

*§ 29 O tributo e o período de apuração do fato punível inicialmente indicados nos termos do § 19 poderão ser, respectivamente, diversificado e ampliado, devendo a alteração ser registrada no TDPF-F ou TDPF-E e consignada no primeiro termo de ofício emitido pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil responsável pela execução do procedimento fiscal.*

*(...)*

*Art. 89 Quando procedimento de fiscalização relativo a tributo objeto do TDPF-F identificar infração relativa a outros tributos, com base nos mesmos elementos de prova, esses tributos serão considerados incluídos no procedimento de fiscalização, independentemente de menção expressa no TDPF. (Destaquei)*

As competências dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil, posto que decorrentes de lei, não podem sofrer limitações pelos atos infralegais que regulam o TDPF, até porque as atividades exercidas pelas autoridades fiscais são vinculadas e obrigatórias, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do art. 142 do CTN.

Ressalte-se que o Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil (AFRFB) poderá, inclusive, examinar livros e documentos referentes a períodos não consignados no TDPF, conforme o § 3º do artigo 5º da Portaria nº 6478, de 2017, que assim determina:

*§ 3º O Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil poderá examinar livros e documentos referentes a períodos não consignados no TDPF, quando necessário para verificar os fatos que deram origem a valor computado na escrituração contábil fiscal do período em exame ou deles seja decorrente. (Grifei)*

Ressalte-se, ainda, que é autorizado ao Auditor-Fiscal realizar o lançamento tributário sem prévia intimação do sujeito passivo, entendimento que já está firmado na Súmula Vinculante nº 46 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), de modo que mera falha no TDPF (que não se constatou nos autos) não é capaz de gerar nulidade.

*Súmula CARF nº 46*

*O lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).*

De acordo com o entendimento do CARF, o Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal (TDPF) é mero instrumento de controle administrativo da Fiscalização e não tem o condão de outorgar e menos ainda de suprimir a competência legal do Auditor-Fiscal da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil para fiscalizar os tributos federais e realizar o lançamento quando devido.

Assim, se o procedimento fiscal foi regularmente instaurado e os lançamentos foram realizados pela autoridade administrativa competente, nos termos do art. 142 do CTN, e, ainda, se os Impugnantes puderam exercer com plenitude seu direito de defesa, não há que se falar em nulidade relacionada à emissão do TDPF.

A requerente sustenta, ainda, que o Termo de Início de Procedimento Fiscal nº 0920400.2017.00316 não encontra base legal para sua emissão, pois seria inválido.

Tal alegação não merece prosperar.

Em que pese, como já visto, não ser motivo de nulidade, os atos praticados foram corretos. O TIPF emitido em 27/11/2017 cita o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) de nº 0920400.2017.00316. Na sequência, em 23/11/2017, foi emitido o TDPF-D com o nº **09.2.04.00-2017-00316-5**, que possui o seguinte encaminhamento:

*Nos termos da Portaria RFB nº 1.687, de 17 de Setembro de 2014, fica distribuído o procedimento fiscal definido pelo presente instrumento, que deverá ser instaurado pelo(s) Auditor(es)-Fiscal(is) da Receita Federal do Brasil (AFRFB) acima identificado(s), que poderá(ão) praticar, isolada ou conjuntamente, todos os atos necessários à sua realização.*

Como podemos observar, restaram cumpridos os requisitos dispostos na Portaria RFB nº 1.687, de 2014.

## 2.1 DA INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE

A requerente suscita a inobservância do princípio da não cumulatividade pela autoridade fiscal, pois deveria então considerar para fins da não cumulatividade, a título de crédito das contribuições, no mínimo, os materiais adquiridos para a realização de construção do imóvel incorporado. Assim, resta clara a constituição

de crédito tributário em valor superior (parcial ou total) ao efetivamente devido. Por fim, requer a nulidade dos lançamentos.

Tal alegação não merece guarida deste julgador.

A autoridade fiscal, pela observância do princípio da não cumulatividade, efetuou os lançamentos em debate. Lembremos o que disse a autoridade fiscal em seu relatório:

*“Porém, após a transmissão das DCTF retificadoras, os débitos confessados e apurados segundo as regras do regime cumulativo contemplaram apenas as receitas relativas a serviços prestados, omitindo-se, claramente, as receitas de vendas de imóveis que estão sujeitas à apuração pelo regime não-cumulativo das contribuições sociais.*

(...)

*Assim, constatada através dos registros contábeis da pessoa jurídica a ocorrência do fato gerador da Contribuição par ao PIS/Pasep e da Cofins, consubstanciado pelo ingresso de receitas de vendas de imóveis auferidas e considerando a não inclusão na base de cálculo das mesmas na apuração promovida pelo contribuinte, necessário se faz o lançamento ...”*

Caso a requerente discordasse da base de cálculo dos lançamentos, pelo fato de ser possuidora de créditos da não cumulatividade, ressalto que a comprovação desses créditos é dever do contribuinte. Entretanto não foi apresentada nenhuma prova nesse sentido.

De maneira geral, de acordo com o artigo 373, I do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito. Assim, quando a situação posta se refere a créditos da não cumulatividade, é atribuição da interessada a demonstração da efetiva existência do crédito.

*Lei nº 13.105/2015*

*Art. 373. O ônus da prova incumbe:*

*I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito; (Grifei)*

Tal circunstância, aliás, também encontra respaldo no art. 36 da Lei nº 9.784, de 1999:

*Lei nº 9.784/1999*

*Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.*

Assim, cabe à impugnante a apresentação de documentos que amparem sua pretensão, nos termos do art. 16, III, § 4º, do Decreto nº 70.235/72:

*Art. 16. A impugnação mencionará: (...)*

*III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)*

*(...)*

*§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

Assim, comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas nos arts. 59 e 60 do Decreto nº 70.235, de 1972, não há como acatar as teses de cerceamento à defesa e nulidade dos lançamentos suscitadas pela autuada.

## 2.2 DA NÃO NECESSIDADE DE RETIFICAÇÃO DE DECLARAÇÃO “ECD-CONTRIBUIÇÕES”

A requerente sustenta que tomou as ações necessárias para que fossem realizadas as compensações à época, isto é, procedeu as retificações em DCTF. Que não se fazia necessária a apresentação de retificação de EFD-Contribuições.

Novamente não assiste razão à requerente.

O motivo do lançamento pela autoridade fiscal não foi a “não retificação da EFD-C”, mas sim, pela falta de recolhimento do PIS/Pasep e Cofins sobre as receitas com vendas de imóveis que se submetem à apuração pelo regime não cumulativo.

Ressalte-se que em nenhum momento da sua impugnação a requerente contesta o mérito do lançamento, qual seja, a não inclusão na base de cálculo das contribuições para o PISA/Pasep e para a Cofins das receitas auferidas com a vendas de imóveis.

## 3 DA MULTA DE OFÍCIO

Sustenta a requerente que não houve dolo da sua parte, haja vista que todos os procedimentos legais previstos foram devidamente atendidos (não necessidade de retificação de EFD-Contribuições para compensação de créditos oriundos de pagamentos a maior). Alega que a multa aplicada de 75% apresenta características de confisco.

Engana-se a requerente. De acordo com o art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, no caso de lançamento de ofício deve ser aplicada multa de 75% 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.

Ainda, ressalte-se que esse lançamento de multa de ofício independe de dolo, fraude ou má fé, pois a multa aplicada tem caráter objetivo e independe da intenção do sujeito passivo de lesar o fisco, de acordo com o art. 136 do CTN.

Dessa forma, diante do caráter vinculante e objetivo do lançamento da multa, esta deve ser mantida no patamar em que se encontra, ou seja, percentual de 75% sobre os montantes de Contribuição para o PIS e de Cofins.

Quanto a alegação de confisco, reprisa-se que não pode ser apreciada por esta Turma, uma vez que os órgãos de julgamento administrativo devem cumprir as disposições legais a que estão submetidos e, assim, não têm competência legal para declarar inconstitucionalidade nem para negar vigência ou deixar de aplicar as disposições de leis ou de normas infralegais.

Portanto, correta a aplicação da multa de ofício de 75%.

#### **4 DOS JUROS DE MORA**

Quanto à utilização da taxa SELIC para cálculo dos juros incidentes sobre os débitos tributários, cabe aqui apenas informar que ela está amparada na fundamentação trazida pela autoridade autuante, no relatório “Demonstrativo de Multa e Juros de Mora” essencialmente no art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96.

Trata-se de aplicação de normas especiais, em consonância com a permissão constante do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional – norma de caráter geral - no sentido de que os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês, somente se a lei não dispuser de modo diverso.

Esse entendimento está consolidado na esfera administrativa, ensejando a edição da Súmula CARF nº 4, de observância vinculante:

*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.*

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, respectivamente sob o rito da repercussão geral e dos recursos repetitivos, pacificaram o entendimento no sentido da constitucionalidade e da legalidade da aplicação da Taxa Selic aos débitos tributários (STF, Tribunal Pleno, RE 582.461/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 18/05/2011 e STJ, Primeira Seção, REsp 879.844/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 25/11/2009).

Em suma, correta a aplicação dos juros de mora.

Diante de todo exposto e em virtude de a interessada não ter apresentado argumentos para contrapor a *ratio decidendi* do acórdão de impugnação e, por consequência,

reformular a decisão de piso, mantenho a decisão *a quo* pelos seus próprios fundamentos e afasto as preliminares de nulidade e nego provimento ao recurso voluntário

É como voto.

*Assinado Digitalmente*

**Gilson Macedo Rosenberg Filho**