



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	17227.720630/2022-66
ACÓRDÃO	3102-002.962 – 3ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	14 de outubro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	TRANSPORTE EXCELSIOR LTDA.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/2018 a 31/12/2020

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não é nulo, por cerceamento de defesa, o Auto de Infração que apresenta a descrição do fato ilícito, o enquadramento legal da infração e da respectiva penalidade, com respaldo em adequada instrução probatória, e o contribuinte é validamente intimado de todos os atos praticados no processo.

FASE RECURSAL. INOVAÇÃO DA TESE DE DEFESA. NÃO CONHECIMENTO.

A impugnação instaura a fase litigiosa do procedimento fiscal, sendo o momento em que o contribuinte deve aduzir todas as razões de defesa, nos termos dos art. 16 e 17 do Decreto n. 70.235/1972. Não se admite, portanto, a apresentação, em sede recursal, de novos fundamentos não debatidos na origem, devendo ser reconhecida a preclusão consumativa.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO AGRAVADA.

Deve ser mantido o agravamento pela metade da multa de ofício quando constatado que a contribuinte, no caso concreto, não responde e nem cumpre qualquer das intimações para prestação de informações e apresentação de documentos, durante o procedimento fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado em votar da seguinte forma: i) por unanimidade, para conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo do tópico “DA EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS”, posto que não foi suscitado na impugnação e ao qual se operou a

preclusão, assim como no tocante à alegação de ofensa ao princípio do não confisco, previsto no art.150, IV, da Constituição Federal e, na parte conhecida, rejeitar a preliminar ; e ii) por voto de qualidade, em manter o agravamento da multa lançada. Vencidos os conselheiros Joana Maria de Oliveira Guimarães e Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues. Designado o conselheiro Pedro Sousa Bispo para redigir o voto vencedor

Assinado Digitalmente

Joana Maria de Oliveira Guimarães – Relatora

Assinado Digitalmente

Pedro Sousa Bispo – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros:Joana Maria de Oliveira Guimarães, Luiz Felipe de Rezende Martins Sardinha (substituto integral), Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues, Pedro Sousa Bispo (Presidente), a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária. Ausente(s) o conselheiro(a)Fabio Kirzner Ejchel, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Luiz Felipe de Rezende Martins Sardinha, o conselheiro(a) Jorge Luis Cabral.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório do acórdão proferido pela DRJ:

Cuida-se de lançamento a título de Contribuição para o PIS/PASEP, no montante de R\$ 9.061.308,42, incluídos tributo, multa de ofício e juros de mora, estes calculados até setembro de 2022 (fls. 46/55).

A autoridade fiscal relata (fls. 33/45) que, não obstante intimado o contribuinte a esclarecer o motivo pelo qual teria reduzido significativamente os valores de contribuições a pagar informados nas respectivas DCTF(s), a partir de supostas retenções na fonte desprovidas de correspondência nas DIRF(s) apresentadas por terceiros, o sujeito passivo teria optado pelo silêncio acerca de tais “ajustes de redução”, pelo que promovida a exclusão das referidas quantias pela referida autoridade.

Salienta, de outro lado, que, a despeito da ausência de informações quanto a eventuais créditos apurados em conformidade com a Lei n. 10.637, de 2002, teria sido precitado direito considerado pela autoridade fiscal com esquite nas descrições de bens, serviços e demais itens habilitados ao desconto contidas na

Escrituração Contábil Fiscal (ECF). Demonstrativo contemplando, entre outros, tais créditos e os supramencionados ajustes de redução às fls. 40/41.

Ressalta que, mesmo regularmente intimada em diversas oportunidades à apresentação de informações e documentos, teria o contribuinte quedado silente em todas elas, pelo que aumentado de metade o percentual da penalidade imposta, conforme art. 44, §2º, da Lei n. 9.430, de 1996.

Inconformado, apresentou o contribuinte peça impugnatória (fls. 83/93), através da qual requer seja o lançamento fiscal declarado nulo e, subsidiariamente, seja a penalidade pecuniária reduzida a proporcional patamar.

Suscita o impugnante a nulidade do lançamento fiscal em razão da suposta carência de fundamentação legal. Inexistiria correspondência exata entre os dispositivos apontados e o relato integrante do auto de infração, pelo que inviabilizado o pleno exercício do direito de defesa.

Assevera o caráter confiscatório da multa levada a efeito. Ofendido, além do princípio do não confisco a que se reporta o art. 150, IV, da Constituição da República, o princípio da razoabilidade a que se acha condicionada a atividade governamental.

Colaciona jurisprudência.

É o relatório.

A 3ª Turma da DRJ02 decidiu pela improcedência da impugnação, conforme acórdão proferido com a seguinte ementa:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/2018 a 31/12/2020

ATOS ADMINISTRATIVOS. NULIDADE. HIPÓTESES.

Nos termos do art. 59 do Decreto n. 70.235, de 1972, são nulos, além dos atos e termos lavrados por pessoa incompetente, os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. Irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no art. 59, conforme art. 60, não importarão em nulidade, e, salvo se o sujeito passivo lhes houver dado causa, serão sanadas quando resultarem em prejuízo para este, ou quando não influírem na solução do litígio. Reveladas suficientemente expostas as razões de fato e de direito conducentes ao lançamento tributário, a discordância não se confunde com eventual cerceamento ao exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa, e, por consequência, se competente a autoridade fiscal para a respectiva lavratura, possivelmente inapta à declaração de nulidade almejada.

ATOS NORMATIVOS. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE.

Aos agentes administrativas não é dado apreciar questões que importem na negação da eficácia de preceitos normativos em plena vigência, em especial as que versem acerca da consonância de tais preceitos com a Constituição da República. São de inarredável competência do Poder Judiciário, seu intérprete qualificado. Inteligência do art. 26-A do Decreto n. 70.235, de 1972.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformada com a decisão da DRJ, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário, requerendo a reforma da *“decisão de primeira instancia, para julgar improcedente o Auto de Infração, tendo em vista sua patente nulidade ou, permanecendo o Auto de Infração, que seja revisto para que o valor do ICMS pago pela empresa seja excluído da base de cálculo do PIS e, por fim, que a multa aplicada seja reduzida em patamares razoáveis.”*

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheira **Joana Maria de Oliveira Guimarães**, Relatora

O Recurso Voluntário é tempestivo e este colegiado é competente para apreciar o feito, nos termos do art. 65, Anexo Único, da Portaria MF nº 1.364/2023, a qual aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF.

Nulidade do Auto de Infração por carência de fundamentação legal

A Recorrente defende a nulidade do auto de infração nos seguintes termos:

De início faz-se necessário chamar a atenção para a fragilidade do presente Auto de Infração que, da forma como foi confeccionado, não possui condições mínimas de se sustentar.

Isto porque, verificamos a inexistência de correspondência exata entre os dispositivos apontados como infringidos e o relato constante do Auto.

Aliás, da forma como apresentado, o Auto de Infração poderia servir para lavratura de praticamente qualquer outro auto, haja vista sua amplitude e falta de objetividade, o que é, no mínimo, inaceitável.

Não há melhor maneira de demonstrar a abrangência dos dispositivos citados do que fazendo sua transcrição integral:

(...)

Percebe-se, sem dificuldades, que a simples menção dos artigos em sua integralidade inviabiliza o correto e pleno exercício do direito de defesa pela

contribuinte, já que não é possível, repita-se, fazer a correspondência exata entre o fato tido como em desacordo com a legislação e a própria legislação.

Mais importante ainda, o i. auditor falhou em demonstrar de maneira fundamentada os motivos que o levaram a emitir o referido Auto, haja vista que não conseguiu identificar e correlacionar na legislação vigente a suposta infração.

Deste modo, considerando ser a deficiência de fundamentação um vício insanável, o Auto de Infração é, indubitavelmente, NULO.

Diante do exposto, considerando se tratar de fundamentação eminentemente genérica, requer a reforma da decisão de primeira instancia, para que o presente auto seja declarado nulo, bem como todos os seus efeitos.

Não assiste razão à Recorrente.

O artigo 114, §12, inciso I, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1634/2023, permite que a fundamentação da decisão seja feita mediante declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida:

Art. 114. As decisões dos colegiados, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo presidente, pelo relator, pelo redator designado ou por conselheiro que fizer declaração de voto, devendo constar, ainda, o nome dos conselheiros presentes, ausentes e impedidos ou sob suspeição, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos, a matéria em que o relator restou vencido e o voto vencedor.

(...)

§12. A fundamentação da decisão pode ser atendida mediante:

I - declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida; e

II - referência a súmula do CARF, devendo identificar seu número e os fundamentos determinantes e demonstrar que o caso sob julgamento a eles se ajusta. (...)

Diante do permissivo normativo acima referenciado, adoto, como razões de decidir para rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração, os seguintes fundamentos do acórdão recorrido:

O impugnante pretende dar causa à decretação de nulidade da pretensão fiscal, posto que supostamente carente da correspondência entre os dispositivos indicados pela autoridade fazendária e o relato promovido por esta. Deficiente, pois, a fundamentação legal invocada.

Improcedente. Senão vejamos.

As hipóteses de nulidade encontram-se no art. 59 do Decreto n. 70.235, de 1972. Consoante tal dispositivo, são nulos, além dos atos e termos lavrados por pessoa incompetente, os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente

ou com preterição do direito de defesa. Incontroversa a competência da autoridade fiscal, cogita o impugnante o advento da última hipótese.

Ocorre que o ato administrativo censurado não comporta, salvo melhor juízo, qualquer vício conducente à potencial nulidade. Composto pela combinação do auto de infração propriamente (fls. 46/55) e do chamado termo de verificação fiscal (fls. 33/45), parte integrante do primeiro, conforme consignado à fl. 45. Contempla não apenas as exigências impostas pelo art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN), como também pelo art. 10 do Decreto n. 70.235, de 1972.

Dispõe o art. 142 do CTN:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

De outro turno, o art. 10 do Decreto n. 70.235, de 1972, determina:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

- I - a qualificação do autuado;
- II - o local, a data e a hora da lavratura;
- III - a descrição do fato;
- IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;
- V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;
- VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

E o lançamento fiscal – compreendido, conforme alhures, do auto de infração e do termo de verificação fiscal –, estampa a totalidade dos elementos exigidos: fato gerador da obrigação; matéria tributável; montante do tributo devido; qualificação do autuado; local, data e hora da lavratura; descrição do fato; disposição legal infringida e penalidade aplicável; determinação da exigência e intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias; identificação da autoridade fiscal e do número de matrícula.

Ademais, ao longo do aludido termo, revelam-se suficientemente minudenciadas as razões conducentes ao lançamento tributário, cuja discordância, por óbvio, não se confunde com eventual cerceamento ao exercício do direito ao contraditório e

à ampla defesa. Cientificado, compete ao contribuinte, desejando, apresentar – como sói ocorrer –, a respectiva impugnação.

De se ressaltar que o procedimento fiscal ostenta natureza eminentemente inquisitorial. Conforme art. 14 do Decreto n. 70.235, de 1972, discordando do lançamento fiscal, é a peça impugnatória que instaura o litígio entre a Administração Tributária e o contribuinte, no âmbito do qual, por evidente, goza o interessado das respectivas garantias processuais.

Outrossim, o art. 60 do Decreto n. 70.235, de 1972, esclarece que as irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no art. 59 não importarão em nulidade, e, salvo se o sujeito passivo lhes houver dado causa, serão sanadas quando resultarem em prejuízo para este ou quando não influírem na solução do litígio.

Na espécie, decorre o lançamento fiscal da recusa por parte do auditado em não apenas prestar qualquer das informações requisitadas pela autoridade fiscal, mas especialmente em fornecer um único elemento de prova a fim de corroborar as supostas antecipações de pagamento na figura da retenção tributária na fonte, cujo resultado é a diminuição do tributo a recolher. Na ausência da necessária e respectiva DIRF a que a fonte pagadora resta obrigada, configurada está a evidente inconsistência a ser sanada, por decorrência lógica, pelo pleiteante da retenção tributária desconhecida pelos interessados, com exceção do principal beneficiário, o qual, desprovido de mínimo espírito colaborativo, não atendeu a qualquer das intimações levadas a efeito.

É o contexto em que se insere o obrigatório enquadramento legal estampado no auto de infração. Reporta-se ao arcabouço normativo afeto à incidência não cumulativa da Contribuição para o PIS/PASEP, cuja apuração pelo contribuinte realizada há de ser homologada pela autoridade fiscal à luz, quando instado o mesmo contribuinte a tanto, dos pertinentes elementos de prova.

A pretendida nulidade do lançamento em causa, pois, equivale à transferência do ônus probatório do declarante ao destinatário da declaração. Leia-se, representa o deslocamento do precitado encargo do afirmante da ocorrência das controvertidas retenções ao Fisco, que nada mais fez que intimar o interessado a produzir prova em seu favor. Substancialmente diferente resta a dinâmica da distribuição do ônus probante quando a formulação da pretensão fazendária equivale à imputação de matéria tributável pela autoridade fiscal, sobre a qual recai, à evidência, a obrigação de satisfazer os autos de elementos capazes de corroborar o lançamento tributário correspondente. Observe-se que não se afigura o presente caso. Sem embargo, na qualidade de impugnante, a exemplo do comportamento adotado no curso da ação fiscal, o interessado não carrega aos autos o mais singelo elemento de prova, pelo que inócua a impugnação neste sentido.

Isso posto, rejeito a preliminar de nulidade do auto de infração.

Da exclusão do ICMS da base de cálculo da Contribuição para o PIS

A Recorrente alega que *“o valor atribuído no Auto de Infração não se sustenta, na medida em que não foi excluído da base de cálculo do PIS apurado, o ICMS pago pela Recorrente.”*

Todavia, trata-se de pleito que não consta na Impugnação, configurando inovação de defesa, razão pela qual não deve ser conhecido.

Salienta-se que no próprio Recurso Voluntário, a Recorrente indica que a impugnação versou apenas sobre a preliminar de nulidade do auto de infração e o caráter confiscatório da multa aplicada:

Devidamente intimada, a Recorrente apresentou sua impugnação alegando, em síntese: (i) a nulidade do auto de infração por carência de fundamentação legal; (ii) a confiscatoriedade da multa aplicada.

A falta de adequação entre o Recurso Voluntário e a Impugnação configura necessariamente ausência de lide em relação à matéria trazida apenas em segunda instância, devendo ser reconhecida a preclusão consumativa.

Ressalta-se que a fase litigiosa do processo administrativo fiscal somente se instaura se apresentada a defesa do contribuinte, contendo as matérias que delimitam a lide administrativa, sendo elas submetidas à primeira instância para apreciação e decisão, tornando possível a veiculação de Recurso voluntário em caso de inconformismo, não se admitindo conhecer de inovação recursal, inclusive para se evitar supressão de instância.

A competência deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais se circunscreve ao julgamento de recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância, bem como recursos de natureza especial, de forma que não se aprecia a matéria que não tenha sido atacada em impugnação e submetida à primeira instância administrativa.

Corroborando esse entendimento, é remansosa a jurisprudência do CARF:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2016

INOVAÇÃO DE ARGUMENTOS. INSTÂNCIA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE

Não se admite a inovação de argumentos em sede de Recurso Voluntário. A vertente defensiva deve guardar consonância com o exposto na exordial, sob pena de inviabilizar o conhecimento da matéria esposada.

(Processo nº 10725.900240/2017-41; Acórdão nº 3201-008.052; Relator Conselheiro Laércio Cruz Uliana Junior; sessão de 22/03/2021)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL (ITR)

Exercício: 2004

RECURSO VOLUNTÁRIO. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO.

A impugnação instaura a fase litigiosa do procedimento fiscal, sendo o momento em que o contribuinte deve aduzir todas as razões de defesa, nos termos dos art. 16 e 17 do Decreto n. 70.235/1972. Não se admite, portanto, a apresentação, em sede recursal, de novos fundamentos não debatidos na origem, devendo ser reconhecida a preclusão consumativa.

(Processo nº 10218.720512/2007-89; Acórdão nº 2202-005.775; Relatora Conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira; sessão de 03/12/2019)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2006

FASE RECURSAL. INOVAÇÃO DA TESE DE DEFESA. NÃO CONHECIMENTO.

É vedado às partes inovarem nas teses de defesa na fase recursal, sob pena de supressão de instância e de violação aos artigos 16 e 17 do Decreto nº 70.235/72, e aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

(Processo nº 19647.010980/2009-28; Acórdão nº 2003-003.339; Relatora Conselheira Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez; sessão de 23/06/2021)

Portanto, voto pelo não conhecimento do Recurso Voluntário no que se refere ao tópico intitulado “DA EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS” não suscitado na Impugnação e em relação ao qual se operou a preclusão.

Multa de ofício agravada

A multa de ofício aplicada encontra previsão legal no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, que estabelece a aplicação da multa de ofício 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. O § 2º deste artigo prevê o aumento deste percentual em sua metade nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar informações e documentos:

Lei nº 9.430, 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)

(...)

§ 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 pela sujeito

passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - prestar esclarecimentos; (Redação dada 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; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

Com fundamento no supracitado dispositivo legal, a Autoridade Fiscal procedeu ao agravamento da multa, nos seguintes termos extraídos do Termo de Verificação Fiscal:

41. Ainda, sobre os valores não recolhidos e objeto de cobrança foi lançada multa agravada de 112,50% (cento e doze virgula cinquenta por cento), pelo fato de a TRANSPORTE EXCELSIOR não ter atendido a nenhuma intimação lavrada pela Fiscalização no decurso dos trabalhos fiscais, conforme exposto nos parágrafos anteriores.

A Recorrente insurge-se contra a aplicação da multa e o seu agravamento, invocando o artigo 150, IV, da Constituição Federal que veda a União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios utilizar tributo com efeito de confisco, e a razoabilidade.

O parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional prevê que a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. Por essa razão, constatada a hipótese legal da aplicação da multa, a Autoridade Fiscal está obrigada a efetuar o lançamento de ofício da multa.

Contudo, entendo que o agravamento da multa é medida extrema que deve ser aplicada no contexto de uma recusa deliberada por parte do contribuinte, com claro intuito de impedir ou prejudicar, de forma essencial, a constituição do crédito tributário, não bastando apenas a inércia no atendimento às intimações fiscais, especialmente quando a falta de atendimento em nada impede a Autoridade Fiscal de encerrar o procedimento fiscal e constituir o crédito tributário.

No mesmo sentido, seguem os seguintes acórdãos proferidos por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, inclusive da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2006

MULTA AGRAVADA. AUSÊNCIA DE ATENDIMENTO A INTIMAÇÃO. EMBARAÇO. NÃO APLICAÇÃO.

A hipótese de agravamento da multa é excepcional e extrema, exigindo-se da autoridade fiscal não apenas a verificação da hipótese legal objetiva prevista nos incisos do § 2º do artigo 44 da Lei 9.430/1996, mas também o estabelecimento de uma relação entre a ausência de atendimento à intimação e algum nível de prejuízo aos trabalhos de fiscalização. Não autoriza o agravamento da multa o não atendimento a uma única intimação, sequer reiterada. (g.n.)

(CSRF; Processo nº 10410.006121/2009-33; Acórdão nº 9101-005.229; Redatora Conselheira Livia De Carli Germano; sessão de 11/11/2020)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO. MOTIVAÇÃO. INTIMAÇÃO. NÃO ATENDIMENTO. INOCORRÊNCIA.

Resta inaplicável o agravamento da multa, pela falta de atendimento à intimação para prestar esclarecimentos, nos casos em que o lançamento tenha sido efetuado sem a necessidade de buscar informações junto a terceiros, o que indica que todos os esclarecimentos necessários ao lançamento já estavam à disposição da autoridade tributária.

(CSRF; Processo nº 10314.726400/2014-72; Acórdão nº 9303-011.777; Relator Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos; sessão de 18/08/2021)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 1998

Ementa:

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO. EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Para a imputação da penalidade agravada é necessário que o contribuinte ao não responder às intimações da autoridade fiscal no prazo por esta assinalado o faça de forma intencional e que acarrete prejuízo ao procedimento fiscal, obstaculizando a lavratura do auto de infração, o que não ocorreu no presente caso. (g.n.)

Recurso Especial do Procurador Negado.

(CSRF; Processo nº 13819.003859/2003-59; Acórdão nº 9101-002.066; Relator Conselheiro Valmar Fonsêca de Menezes; sessão de 13/11/2014)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 19/07/2017, 24/07/2017, 23/08/2017, 02/10/2017, 25/10/2017, 22/11/2017

(...)

MULTA AGRAVADA. AUSÊNCIA DE ATENDIMENTO A INTIMAÇÃO. EMBARAÇO. NÃO APLICAÇÃO.

A hipótese de agravamento da multa é excepcional e extrema, exigindo-se da autoridade fiscal não apenas a verificação da hipótese legal objetiva prevista nos incisos do § 2º do artigo 44 da Lei 9.430/1996, mas também o estabelecimento de uma relação entre a ausência de atendimento à intimação e algum nível de prejuízo aos trabalhos de fiscalização. Não autoriza o agravamento da multa o não atendimento a uma única intimação, sequer reiterada. (g.n.)

(Processo nº 10830.728514/2018-41; Acórdão nº 3201-010.941; Relator Conselheiro Márcio Robson Costa; sessão de 23/08/2023)

Já no tocante ao efeito confiscatório de multa legalmente prevista, cumpre esclarecer que a sua discussão implica em controle de constitucionalidade, o que é vedado a este Conselho. Observância da Súmula nº 02, do CARF, com o seguinte enunciado:

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

No mesmo sentido, segue precedente deste Conselho:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2005 a 30/09/2005

(...)

MULTA. CONFISCO. SÚMULA CARF N. 2.

Não se toma conhecimento da alegação de caráter confiscatório da multa, eis que verificar a eventual existência de confisco seria equivalente a reconhecer a inconstitucionalidade da norma que prevê a incidência da multa, o que é vedado a este Conselho Administrativo. Observância da Súmula CARF nº 2.

(Processo nº 35564.000741/2006-93; Acórdão nº 2401-007.886; Relator Conselheiro Rodrigo Lopes Araújo; sessão de 10/07/2020)

Isso posto, não conheço do recurso no tocante à alegação de ofensa ao princípio do não confisco, previsto no art. 150, IV, da Constituição Federal e, pelos fundamentos acima, afasto o agravamento da multa previsto no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Conclusão

Ante o exposto, não conheço do Recurso Voluntário em relação ao tópico intitulado “DA EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS”, posto que não foi suscitado na Impugnação e ao qual se operou a preclusão, assim como não conheço do recurso no tocante à alegação de ofensa ao princípio do não confisco, previsto no art. 150, IV, da Constituição Federal; e, na parte conhecida, rejeito a preliminar de nulidade e, no mérito, dou parcial provimento para afastar o agravamento da multa previsto no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Joana Maria de Oliveira Guimarães

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Pedro Sousa Bispo, redator designado

Na sessão de julgamento, o Colegiado divergiu do voto da ilustre Conselheira Relatora na análise do recurso voluntário do presente processo, especificamente, por voto de qualidade, quanto o cancelamento do agravamento da multa de ofício aplicada. Então, fui designado a redigir o voto vencedor, motivo pelo qual apresento abaixo as razões de decidir.

A recorrente alega que a multa de 112,50% não poderia ser aplicada ao caso concreto, visto que esta é medida excepcional e extrema.

Nesse sentido, diz que a multa aplicada fere o princípio da razoabilidade penalizar o contribuinte por deixar de atender a procedimentos redundantes e dispensáveis, o que faz com que somente as intimações direcionadas para que o contribuinte comprovasse as retenções se mostrem com alguma pertinência no presente feito.

Com relação às retenções, diz que a ausência de resposta não se deu na medida em que a ora recorrente foi confrontada com situação atípica que estava além de seu controle, na medida em que a comprovação das retenções, via de regra, é demonstrada através dos comprovantes fornecidos pelos tomadores de serviços.

Todavia não procede o quanto argumentado pela Recorrente pois, no caso concreto o agravamento da multa foi aplicado pela falta de atendimento a intimações com base no §2º do art. 44 da Lei 9.430/96, que traz o seguinte texto:

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)

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; (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (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; (Redação dada 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; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

Como é possível se observar a majoração da multa de deve à falta de resposta para prestar esclarecimentos e apresentação de documentos durante a ação fiscal, o que foi devidamente verificado no caso concreto ora analisado, visto que o contribuinte em todas as oportunidades deixou de prestar esclarecimentos ou entregar documentos solicitados em intimações. Abaixo a sequência de repetidos descumprimentos de solicitações narrados pela fiscalização:

No decurso dos trabalhos fiscais, a Fiscalização intimou a TRANSPORTE EXCELSIOR diversas vezes através de seu Domicílio Tributário Eletrônico – DTE para apresentar documentos e informações necessários para verificar a regular apuração das contribuições pela empresa.

32. A primeira intimação foi feita através do Termo de Início do Procedimento Fiscal, com prazo de 10 (dez) dias para apresentar alguns documentos e informações, tais como contrato social e indicação de responsável por acompanhar a Fiscalização. A TRANSPORTE EXCELSIOR teve ciência desta intimação através do seu DTE no dia 24/01/2022, conforme Termo de Ciência por Abertura de Mensagem. Apesar de regularmente intimada, não apresentou resposta a esta intimação.

33. Em 02/06/2022, conforme relatório de diligência fiscal, de fls 33, a Fiscalização compareceu no endereço cadastral fornecido pela empresa à Receita Federal do Brasil e constatou a existência da empresa e que a mesma se encontra em pleno funcionamento.

34. Em sequência, não havendo resposta para a intimação, a Fiscalização emitiu o Termo de Intimação Fiscal nº 1 solicitando a apresentação dos mesmos documentos no prazo de 10 (dez) dias. A TRANSPORTE EXCELSIOR teve ciência desta intimação através do seu DTE no dia 11/02/2022, conforme Termo de Ciência por Abertura de Mensagem. Apesar de regularmente intimada e reintimada, não apresentou os documentos solicitados.

35. A Fiscalização, então, emitiu o Termo de Intimação Fiscal nº 2 para que apresentasse no prazo de 10 (dez) dias outros documentos e informações, tais como documentos hábeis para a utilização da redução das contribuições com imposto retido na fonte e se existia decisão judicial tratando do tema. A TRANSPORTE EXCELSIOR teve ciência desta intimação através do seu DTE no dia 02/03/2022, conforme Termo de Ciência por Abertura de Mensagem. Apesar de regularmente intimada, não apresentou também resposta a esta intimação.

36. Não havendo resposta para esta nova intimação, a Fiscalização emitiu o Termo de Intimação Fiscal nº 3 solicitando a apresentação de todos os documentos já solicitados anteriormente no prazo de 5 (cinco) dias. A TRANSPORTE EXCELSIOR teve ciência desta intimação através do seu DTE no dia 12/05/2022, conforme Termo de Ciência por Abertura de Mensagem, e mais uma vez não apresentou os documentos solicitados.

37. Como se observa, a TRANSPORTE EXCELSIOR foi regularmente intimada a apresentar diversos documentos e informações e nunca apresentou nenhum deles, ou solicitou prorrogação de prazo para atendimento, ou mesmo pediu esclarecimentos sobre os objetos das intimações.

38. Ressalta-se que, apesar dos prazos concedidos para resposta serem de 10 (dez) e 5 (cinco) dias, o contribuinte teve prazo muito maior que este para apresentar as informações solicitadas. Além disto, se considerasse o prazo exíguo, poderia ter pedido a sua dilatação.

A situação em apreço se subsume perfeitamente à situação objetiva descrita no dispositivo legal em apreço, não dando margem a interpretação de que só caberia em caso de ter causado qualquer prejuízo na execução da ação fiscal, como defendido pela relatora.

Entendo que o referido agravamento da multa é aplicável quando há um claro obstáculo por parte da fiscalizada em não atender às exigências impostas pelo fisco, o que se constata nos autos, uma vez que a recorrente não respondeu a nenhuma intimação recebida.

Também, o fato de a fiscalização ter concluído a fiscalização com outros meios de que dispunha não exime a recorrente da aplicação do agravamento pelo descumprimento reiterado das intimações, haja vista que tal condição não consta do dispositivo legal que prevê o agravamento.

Além disso, a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena, inclusive, de responsabilidade funcional, conforme preceitua o parágrafo único ao artigo 142 do CTN.

Pelo exposto, mantém-se o agravamento da multa de ofício.

Assinado Digitalmente

Pedro Sousa Bispo