Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 18471.002427/2003-12

Processo nº	18471.002427/2003-12
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	**3402-010.581 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	29 de junho de 2023
Recorrente	SAF DO BRASIL PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA
Interessado	FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/03/2002, 01/05/2002 a 31/05/2002, 01/12/2002 a 31/12/2002

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Não está inquinado de nulidade o auto de infração lavrado por autoridade competente e que não tenha causado preterição do direito de defesa, efetuado em consonância com o que preceitua o art. 142 do Código Tributário Nacional, especialmente se o sujeito passivo, em sua defesa, demonstra pleno conhecimento dos fatos que ensejaram a sua lavratura, exercendo, atentamente, o seu direito de defesa.

INÍCIO DE AÇÃO FISCAL. PROCEDIMENTO DE OFÍCIO. PERDA DA ESPONTANEIDADE.

O primeiro ato, escrito, praticado por servidor competente, caracteriza início de procedimento fiscal e exclui a espontaneidade do sujeito passivo, o que somente se descaracteriza pela ausência, por mais de sessenta dias, de outro ato escrito de autoridade que lhe dê prosseguimento. Assim, estando a empresa sob procedimento fiscal, descabe a apresentação de declarações de compensações ou declarações complementares que, uma vez apresentadas, não caracterizam a espontaneidade, nem ensejam a nulidade do lançamento de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo – Presidente

(assinado digitalmente)

Cynthia Elena de Campos – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carlos Frederico Schwochow de Miranda, Alexandre Freitas Costa, Jorge Luís Cabral, Marina Righi Rodrigues Lara, Cynthia Elena de Campos e Pedro Sousa Bispo (Presidente). Ausentes o conselheiro Lázaro Antonio Souza Soares e a conselheira Renata da Silveira Bilhim.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 13-13.927, proferido pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro que, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento de ofício constituído para cobrança de das Contribuições para o PIS/PASEP e da COFINS, abrangendo os períodos de apuração de 01/2000 a 03/2002, 05/2002e 12/2002, nos valores, respectivamente, de R$ 220.674,15 e R$ 52.820,70, ambos incluindo multa de oficio de 75% e juros de mora calculados até 30/09/2003.

A decisão recorrida foi proferida com a seguinte Ementa:

> **ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**
>
> Período de apuração: 01/01/2000 a 31/03/2002, 01/05/2002 a 31/05/2002, 01/12/2002 a 31/12/2002
>
> PIS/COFINS. VALORES DECLARADOS EM PROGRAMA ESPECIAL DE PARCELAMENTO. PAES - Somente os débitos confessados pelo contribuinte em programa de parcelamento antes do inicio da ação fiscal gozam do atributo da espontaneidade e dispensam o lançamento de oficio.
>
> INCONSTITUCIONALIDADE - Não compete Autoridade Administrativa apreciar argüições de inconstitucionalidade de norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico nacional, pois o controle das leis acha-se reservado ao Poder Judiciário.
>
> MULTA DE OFICIO. VEDAÇÃO AO CONFISCO. INAPLICÁVEL. A multa de oficio é uma penalidade pecuniária aplicada pela infração cometida, não se lhe aplicando o prescrito no inciso IV do art. 150 da Constituição Federal de 1988, que, ao tratar das limitações do poder de tributar, proibiu o legislador utilizar tributo com efeito de confisco.
>
> Lançamento Procedente

Por bem relatar os fatos, adoto os termos do Relatório da Resolução n° 3402-00.081 (e-fls. 1092-1094):

> Contra a pessoa jurídica qualificada neste processo foram lavrados autos de infração para formalizar a exigência tributária relativa à contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) e à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) decorrente dos fatos geradores ocorridos no período entre janeiro de 2000 e dezembro de 2002, com a multa aplicável nos lançamentos de oficio e os juros morat6rios correspondentes.
>
> Foram lavrados dois autos de infração para a Cofins (fls. 25 a 34 e 247 a 256) e dois para a contribuição para o PIS (fls. 56 a 65 e 214 a 224), com ciência de todos os autos à contribuinte em 21 de outubro de 2003.

Original

Ensejou a constituição de ofício do crédito tributário a constatação, na realização das verificações obrigatórias, de diferenças entre os valores apurados na escrituração contábil e fiscal e os e os declarados e recolhidos, conforme Termo de Verificação Fiscal (TVF) a fl.24.

Constam destes autos demonstrativos das diferenças constatadas, por período de apuração, as fls. 17 a 23 e 206 a 212.

Os lançamentos foram impugnados e a Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro II-RJ (DRJ/RJOII) julgou procedentes os lançamentos, nos termos do voto condutor do Acórdão constante das fls. 399 a 406, ensejando a interposição do recurso voluntário constante das fls. 421 a 436 para alegar, em síntese, que:

> I — os lançamentos não deveriam ter sido efetuados, pois os créditos já estavam constituídos e consolidados, visto que a recorrente aderiu, em 11 de julho de 2003, ao Parcelamento Especial (Paes) de que trata a Lei n° 10.684, de 30 de maio de 2003, com início dos pagamentos em 31 de julho de 2003;
>
> II — o auto de infração é documento único e, contendo mácula, deve ser anulado integralmente e há vicio formal no lançamento, pois não foram considerados os pagamentos feitos no Paes e, portanto, os cálculos estão errados;
>
> III — outros lançamentos decorrentes do mesmo Mandado de Procedimento - Fiscal (MPF) obtiveram, na instancia de piso, decisões dissonantes da proferida neste processo. Nos demais lançamentos, a Delegacia da Receita Federal do Rio de Janeiro I (DRJ/RJOI) decidiu que, diante da comprovação de inclusão do débito no Paes, deveria ser cancelado o lançamento;
>
> IV — o credito tributário em questão está com a exigibilidade suspensa, conforme art. 151, inc. VI, da Lei n° 5.172, de 25 de outubro de 1966 — Código Tributário Nacional (CTN);
>
> V — a Lei n° 10.684, de 2003, alcança os débitos, com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, constituídos ou não e, por ocasião do lançamento o parcelamento já havia sido admitido e estava em pleno vigor, visto que efetuado o pagamento da primeira prestação,
>
> VI — o art. 1º, §7º, da Lei n° 10.684, de 2003, prescreve a redução de cinquenta por cento (50%) da multa, de mora ou de oficio;
>
> VII — na decisão recorrida, não se considerou a adesão da contribuinte ao Paes por entender o julgador que a então impugnante perdera a espontaneidade; contudo, sua adesão ao Paes foi aceita e não se pode desconsiderar ato praticado por outra autoridade do mesmo órgão, sem se proceder a sua revogação; e
>
> VIII — uma vez que o crédito tributário está consolidado no Paes, se não se decidir pela improcedência total do lançamento, ao menos deve ser reduzida em cinquenta por cento (50%) a multa de oficio e deduzidos os valores pagos a título de multa de mora, no âmbito do Paes, visto que multa de oficio e de mora não podem coexistir.

Ao final, a recorrente solicitou o provimento do seu recurso para cancelar o lançamento e requereu a retificação de ofício do débito de maio de 2002, por estar incluído no Paes.

Através da **Resolução n° 3402-00.081**, este Colegiado, em sua formação anterior, converteu o julgamento do recurso em diligência para que fosse examinada a consolidação dos débitos da recorrente, no âmbito daquele programa de parcelamento, e elaborada planilha demonstrativa, por período de apuração, do crédito tributário lançado, em ambos os autos de infração de cada um dos tributos em questão, relacionando-o com a parte que estiver incluída no PAES, para apuração do saldo não parcelado.

A unidade de origem anexou o extrato dos débitos de COFINS e PIS consolidados no PAES no âmbito da RFB.

Original

Após, em razão da ausência do Termo de Intimação Fiscal, bem como outro Termo de Início de Fiscalização e outros termos e ciências, com a identificação dos tributos e períodos que foram objetos do procedimento fiscal que culminou na lavratura do auto de infração ora contestado, este Colegiado, em anterior composição, novamente converteu o julgamento do recurso em diligência através da **Resolução nº 3402-002.786**, de relatoria do i. Conselheiro Rodrigo Mineiro Fernandes, com as seguintes determinações:

> **Diante disso, com fundamento nos artigos 18 e 29 do Decreto nº 70.235/1972, voto por converter o julgamento do recurso voluntário em diligência à repartição de origem para a adoção das seguintes providências:**
>
> **(i) anexar cópia do Termo de Início de Fiscalização e comprovante de ciência, bem como do correspondente MPF com a identificação dos tributos e períodos de apuração objeto da fiscalização iniciada;**
>
> **(ii) anexar cópia dos Termos de Intimação lavrados em 10/03/2003, 29/04/2003, 27/05/2003, 09/07/2003, 05/08/2003, 19/08/2003, 02/09/2003, 24/09/2003 e 30/09/2003, e comprovantes de ciência;**
>
> **(iii) anexar o volume I do processo físico.**
>
> Encerrada a instrução processual a Interessada deverá ser intimada para manifestar-se no prazo de 30 (trinta) dias, conforme art. 35, parágrafo único, do Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011.
>
> Concluída a diligência, os autos deverão retornar a este Colegiado para que se dê prosseguimento ao julgamento.

Cumprida a diligência pela Unidade de Origem, através do Despacho de e-fls. 1478 o processo retornou para julgamento, com novo sorteio determinado em Despacho de e-fls. 1479.

É o relatório.

Voto

Conselheira Cynthia Elena de Campos, Relatora.

1. Pressupostos legais de admissibilidade

Conforme relatório, o recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual deve ser conhecido.

2. Mérito

Versa o presente litígio sobre auto de infração lavrado para constituição de crédito tributário originado de falta de recolhimento das contribuições para PIS/PASEP e da COFINS, abrangendo os períodos de. apuração (PA) 01/2000 a 03/2002, 05/2002e 12/2002, nos valores,

Original

respectivamente, de R$ 220.674,15 e R$ 52.820,70, ambos incluindo multa de oficio de 75% e juros de mora calculados até 30/09/2003.

Como já consignado em Resolução anterior, a questão trazida a julgamento cinge-se a lançamento de ofício decorrente de divergência entre os valores declarados e aqueles apurados pela fiscalização que foram objeto de inclusão no Programa Especial de Parcelamento – PAES, razão pela qual os valores consolidados não poderiam integrar o auto de infração, uma vez que já estavam constituídos, na forma prevista pelo parágrafo 2°, artigo 1° da Lei n° 10.684/03.

Argumentou a defesa que a multa de oficio foi mantida no patamar de 75%, mesmo havendo adesão ao PAES em tempo hábil, portanto, sem a redução de 50% estabelecida pelo parágrafo 7°, artigo 1°, da Lei n° 10.684/03, bem como os valores pagos a título de multa de mora não foram debitados da multa de oficio aplicada, provocando o acúmulo das duas modalidades de sanção em manifesto caráter confiscatório e ilegal.

A DRJ julgou improcedente a impugnação, mantendo os valores originais lançados, por entender que "*a impugnante teria requerido sua adesão ao referido Programa de Parcelamento em 11/07/2003, e, por conseguinte, após o início do presente procedimento de fiscalização, que se deu em 14/01/2003, data de ciência da contribuinte ao Termo de Intimação Fiscal de fl. 05*."

Inicialmente, o julgamento do recurso foi convertido em diligência, para a Unidade Preparadora anexar a estes autos:

(i) A cópia do Termo de Início de Fiscalização e comprovante de ciência, bem como do correspondente MPF com a identificação dos tributos e períodos de apuração objeto da fiscalização iniciada;

(ii) Cópia dos Termos de Intimação lavrados em 10/03/2003, 29/04/2003, 27/05/2003, 09/07/2003, 05/08/2003, 19/08/2003, 02/09/2003, 24/09/2003 e 30/09/2003, e comprovantes de ciência;

(iii) Volume I do processo físico.

Para análise sobre a perda da espontaneidade do sujeito passivo, consta no volume I do processo físico, anexado em diligência, o TERMO DE INTIMAÇÃO FISCAL (e-fls. 1170), recebido em 14/01/2003, momento em que resta caracterizado o início do Mandado de Procedimento Fiscal n° 07190002003-00062-6, na forma prevista pelo art. 7º do Decreto nº 70.235, de 1972, excluindo a espontaneidade do sujeito passivo, consoante §1º do mencionado art. 7º.

Por sua vez, a adesão ao parcelamento somente ocorreu em 11/07/2003 (e-fls. 938), ou seja, após o início da fiscalização.

A Recorrente está considerando como termo inicial passível de afastar a penalidade a data da ciência do auto de infração, ocorrida em 21/10/2003. E, como a adesão Programa de Parcelamento Especial ocorreu em 11/07/2003, entende que tem o direito à espontaneidade, resultando na nulidade dos lançamentos de ofício.

Original

Todavia, no momento em que foi recebida intimação fiscal, foram iniciadas as verificações as verificações e, portanto, afastada a espontaneidade.

Assim prevê o Decreto nº 70.235, de 1972:

> Art. 7º O procedimento fiscal tem início com:
>
> I – o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificando o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;
>
> II – a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; (o destaque não é do original)
>
> III – o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.
>
> § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação, a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

Por sua vez, a multa de ofício é aplicada, de um modo geral, quando a Fiscalização, no exercício da atividade de controle dos rendimentos sujeitos à tributação, se depara com situação concreta da qual resulte falta de pagamento ou insuficiência no recolhimento do tributo devido. Vale dizer, a penalidade tem lugar quando o lançamento tributário é efetivado por haver o contribuinte deixado de cumprir a obrigação principal, e dessa omissão, voluntário ou não, resulte falta ou insuficiência no recolhimento do imposto devido.

Deve a Autoridade Fiscal verificar o fiel cumprimento da legislação em vigor, independentemente de questões de discordância, pelos contribuintes, acerca de alegadas ilegalidades/inconstitucionalidades, sendo a atividade de lançamento vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, como previsto no art. 142, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Portanto, considerado o Termo de Início de Fiscalização cientificado ao Contribuinte em momento anterior ao parcelamento, resta excluída a espontaneidade, uma vez que, deflagrada a ação fiscal, qualquer providência do sujeito passivo, ou de terceiros relacionados com o ato, no sentido de repararem a falta cometida, não exclui suas responsabilidades, sujeitando-os às penalidades próprias dos procedimentos de ofício.

Por tais razões, deve ser mantida a decisão de primeira instância.

3. Dispositivo

Ante o exposto, conheço e nego provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Cynthia Elena de Campos

Original