



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

Processo nº 19515.000540/2009-68
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3402-005.282 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de maio de 2018
Matéria PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
Recorrente COMPET COMERCIAL DISTRIBUIDORA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004

AUTO DE INFRAÇÃO. LOCAL DE VERIFICAÇÃO DA FALTA. LAVRATURA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

O art. 10 do Decreto 70.235/1972 preleciona que o auto de infração será lavrado no local da verificação da falta. O local de verificação da falta não significa o local de ocorrência do fato gerador da obrigação, tampouco a localidade em que a infração foi praticada, mas sim onde ela foi constatada pelo agente fiscal. Súmula CARF nº 6: É legítima a lavratura de auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ATRIBUIÇÃO DO CARGO DE AUDITOR-FISCAL DA RECEITA FEDERAL. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. DESNECESSIDADE. NULIDADE NÃO-CONFIGURADA

A atribuição do auditor-fiscal da Receita Federal para proceder ao exame da escrita da pessoa jurídica é definida por lei, não lhe sendo exigida a habilitação profissional do contador, nem registro em Conselho Regional de Contabilidade.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO JUDICIÁRIO. SÚMULA CARF Nº 2. Nos termos da Súmula CARF nº 2 de 2009, este Conselho Administrativo não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.

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, por força do §3º do art.61 da Lei nº 9.430/96.

Recurso Voluntário Negado.

Crédito Tributário Mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente.

(assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Waldir Navarro Bezerra (presidente da turma), Maria Aparecida Martins de Paula, Carlos Augusto Daniel Neto, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Thais de Laurentiis Galkowicz, Diego Diniz Ribeiro, Pedro Sousa Bispo e Rodrigo Mineiro Fernandes.

Relatório

Por bem relatar os fatos, adoto o Relatório da decisão recorrida com os devidos acréscimos:

Contra o sujeito passivo de que trata o presente processo foi lavrado auto de infração da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – Cofins, fls. 154/160, no valor total de R\$ 1.110.587,28, incluindo encargos legais.

A Descrição dos Fatos de fls. 159/160 indica que foram apuradas as seguintes infrações, referentes ao ano-calendário de 2004:

01. FALTA DE RECOLHIMENTO/DECLARAÇÃO DA COFINS - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO OU DECLARAÇÃO

Enquadramento Legal - Arts. 2º, inciso II e parágrafo único, 3º, 10, 22 e 51 do Decreto nº 4.524/02.

02. COFINS - INCIDÊNCIA NÃO CUMULATIVA - FALTA/INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA COFINS

Enquadramento Legal – arts. 1º, 3º e 5º da Lei nº 10.833/03.

Conforme Termo de Verificação de fls. 152/153, o contribuinte optou pelo regime de tributação com base no Lucro Real e, como tal apresentou Declaração de Informações Econômico-Fiscais - DIPJ no exercício de 2005 ano calendário 2004.

De posse da documentação apresentada pelo contribuinte durante o procedimento fiscal, foi efetuado o confronto entre os valores escriturados com os consignados na DIPJ 2005, Ficha 24 - Apuração dos Créditos, Ficha 25 - Cálculo da Cofins e na Dacon, quando ficou constatada divergência de valores.

Face a divergências constatadas e com base na escrituração do contribuinte, foi apurada novos valores a título de Cofins, expressos na planilha denominada Anexo I (fls. 151).

Cientificado do lançamento em 20/02/2009, fls. 162, apresentou o contribuinte a peça de defesa de fls. 164/166, aduzindo as seguintes questões que tornariam improcedente o lançamento.

DAS IRREGULARIDADES DO AUTO DE INFRAÇÃO

O art. 196 caput do CTN, determina que seja lavrado um Termo de Fiscalização quando do inicio das diligências, formalidade essencial e obrigatória, para todo e qualquer procedimento fiscal o que não foi feito.

Além disso, os livros e documentos contábeis-fiscais, foram apresentados para o exame da escrita AFTN (sic), dentro do estabelecimento do contribuinte e neste mesmo local é que deveria ser lavrado o Auto de Infração, o que não ocorreu, pois o mesmo foi lavrado em computador da Receita Federal e somando-se a isto a documentação para que a defesa fosse elaborada não foi entregue ao contribuinte até hoje, data do protocolo.

Há ausência também da narração dos motivos e das motivações no corpo do Auto de Infração, que, além de nulificar o mesmo, porque o contribuinte não sabe de que está sendo acusado, cerceia o sagrado direito de ampla defesa, de acordo com o art. 5º, LV, da Constituição Federal.

DO AGENTE AUTUANTE

A Fazenda Pública ao elaborar as normas do concurso para cargos de Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, Agente Fiscal de Rendas, Auditor Tributário, Fiscal de Tributos, de Contribuições Previdenciárias e Inspetor Fiscal, deve antes, exigir que o candidato seja Contador legalmente habilitado no CRC local, sob pena de ver contestados na Justiça os autos de infração e notificação lavrados por leigos ou inabilitados, além do inevitável processo crime que esses fiscais não-contadores serão submetidos.

E, caso exerça a função de Contador, está infringindo o art. 47 da Lei das Contravenções penais em vigor (STF, RTJ 99/77, TFR AC nº 3.522-SP, 3ª T., DJU-I de 27/06/79, p. 5.394, acórdãos estes, totalmente em vigor, conforme decisão do STF na RT 141/665).

Os atos praticados pelo Agente Fiscal, serão nulos e inconvalidáveis, quando o mesmo não tiver habilitação legal no CRC, para executar esses trabalhos privativos dos Contadores, pois, na maioria das vezes, os Fiscais autuantes são leigos ou inabilitados e trazem grandes prejuízos não só à autuada, mas também a outros contribuintes.

Ex expositis, é a presente para requerer a improcedência do auto de infração que ora se impugna, declarando, por fim, a nulidade e insubsistência do mesmo, o que por certo representará a sábia decisão desse Egrégio Julgador, restaurando assim os mais elevados e sublimes princípios norteadores da Justiça Fiscal.

Ato contínuo, a DRJ-FORTALEZA (CE) julgou a IMPUGNAÇÃO do contribuinte nos seguintes termos:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2004

AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO FORA DO ESTABELECIMENTO DO CONTRIBUINTE. POSSIBILIDADE.

A lavratura do auto de infração deve ser feita por servidor competente, no local da verificação da falta, o que não significa no local onde a falta foi praticada, mas sim onde foi constatada, nada impedindo que isso ocorra no interior da própria repartição ou em qualquer outro local.

AUDITORIA FISCAL. COMPETÊNCIA DO AFRFB.

O Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil é competente para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador.

NULIDADE. DESCABIMENTO. ARGUMENTOS NÃO LASTREADOS EM ELEMENTOS DE PROVA.

Descabidas as alegações de nulidade baseadas nos fatos de não ter sido lavrado o início da ação fiscal e de não ter havido a devolução dos livros utilizados pela fiscalização, quando os documentos anexados aos processos demonstram que tais procedimentos foram rigorosamente observadas pelo autuante.

NULIDADE - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Improcede a arguição de nulidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa, quando a infração imputada encontra-se minuciosamente descrita em termo de verificação que instrui a peça básica, do qual o contribuinte foi regularmente cientificado.

Impugnação Improcedente.

Em seguida, devidamente notificada, a Recorrente interpôs o presente recurso voluntário pleiteando a reforma do acórdão.

Neste Recurso, a Empresa repisou os mesmos argumentos apresentados na sua Impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Pedro Sousa Bispo

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele se deve conhecer.

Em seu recurso o Contribuinte aborda basicamente matérias prejudiciais preliminares, sem fazer qualquer contestação quanto ao mérito do lançamento fiscal.

Inicialmente, pugna a Recorrente pela nulidade do auto de infração uma vez que identificou algumas irregularidades no lançamento operado pela Autoridade Tributária, tais como: não lavratura de um termo de fiscalização, conforme prescrito pelo caput do art.196 do CTN; ausência de indicação dos motivos e motivações no corpo do auto de infração e lavratura do auto de infração em local diverso do endereço do estabelecimento.

Embora a lavratura do Termo de Início seja prescindível para a constituição do crédito tributário, naqueles casos em que o Auditor dispõe de todos os elementos necessários e suficientes para embasá-lo, no presente caso constata-se que a Autoridade Tributária cumpriu rigorosamente o disposto na legislação vigente, tendo lavrado o Termo de Início de Fiscalização, fls. 07, do qual o contribuinte tomou ciência por via postal em 27/12/2007, fls. 08.

Quanto a motivação, as condutas comissivas ou omissivas ensejadoras da autuação encontram-se perfeitamente discriminadas no Termo de Verificação Fiscal lavrado pelo Auditor Fiscal (fls.152), a seguir transcrito:

No exercício das funções de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, em cumprimento ao determinado no Mandado de Procedimento Fiscal — Fiscalização 0819000-2008-02674-1, procedemos fiscalização da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, junto ao contribuinte acima identificado, referente ao exercício de 2005, ano-calendário de 2004 e temos a relatar o que segue:

O contribuinte optou pelo regime de tributação com base no Lucro Real e, como tal apresentou Declaração de Informações Econômico-Fiscais - DIPJ no exercício de 2005 ano calendário 2004 (Fls).

Em 27/12/2007, demos início à fiscalização com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, intimando o contribuinte a apresentar os documentos necessários ao desenvolvimento dos trabalhos de auditoria.

Atendendo intimação de 27/12/2007, o contribuinte, apresentou à fiscalização os elementos ali solicitados.

De posse da documentação apresentada pelo contribuinte, confrontamos os valores escriturados com os consignados na DIPJ 2005 Ficha 24 — Apuração dos Créditos, Ficha 25 — Calculo da Cofins e na Dacon, quando ficou constatada divergência de valores (fls).

Face às divergências contatadas e, com base na escrituração do contribuinte, apuramos nova Cofins, cujos valores estão expressos na planilha denominada Anexo I (fls). Valores esses que, após exclusão dos declarados na Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, serão objetos de lançamento de ofício mediante lavratura do competente Auto de Infração.

No Quadro Resumo abaixo consta o resumo mesa! da Cofins não declarada, apurada conforme descrito neste termo.

Quadro Resumo

Período	Cofins Apurada	Cofins DCTF	Cofins não Declarada
jan/04	112.470,37	1.701,78	110.768,59
abr/04	55.181,16	4.506,64	50.674,52
set/04	32.754,14	7.439,71	25.314,43
out/04	184.011,42	3.690,02	180.321,40
nov/04	108.213,48	3.692,64	104.520,84
Total	492 630,57	21.030,79	471.599,78

Enquadramento legal: Arts. 2º, inciso II e parágrafo único, 3º, 10º, 22º e 51º do Decreto no 4.524/02. Arts. 1º, 3º e 5º da Lei nº 10833/03.

A base legal da multa de ofício e dos juros de mora está informada em Demonstrativo próprio no Auto de Infração.

E, para constar e produzir os efeitos legais lavramos o presente termo em 3(três) vias de igual teor e forma, que vão assinadas por mim Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil e cuja ciência ao contribuinte, dar-se-á por via Postal mediante Aviso de Recebimento.

Assim, não deve prosperar a alegação de falta de motivação para o lançamento fiscal.

Quanto a alegação de que houve erro no local de lavratura do auto de infração, tendo em vista que os autos foram lavrados na Agência da Receita Federal de Passo Fundo-RS, quando deveriam ter sido lavrados em Porto Alegre-RS, onde se deu o fato gerador das contribuições (art. 10 do Decreto 70.235/1972), tal argumentação também não deve prosperar. O art. 10 do Decreto 70.235/1972 preleciona que o auto de infração será lavrado no local da verificação da falta. Veja-se:

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

Ao contrário do que sugere a recorrente, o local de verificação da falta não significa o local de ocorrência do fato gerador da obrigação, tampouco a localidade em que a infração foi praticada, mas sim onde ela foi constatada pelo agente fiscal. Isto é, a verificação da ilegalidade pode ocorrer dentro da própria repartição, sendo aplicável ao caso a súmula CARF nº 6, *in verbis*:

Súmula CARF nº 6: É legítima a lavratura de auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte.

Posteriormente, a Recorrente pede a nulidade do auto de infração por ter sido lavrado por agente sem competência legal. Segundo a sua argumentação, o Auditor Fiscal deve ser Contador legalmente habilitado. Os atos praticados pelo Agente Fiscal sem registro no Conselho Regional de Contabilidade (CRC) serão nulos e inconvalidáveis, haja vista que se trata de atividade privativa de Contadores.

Essa questão há muito foi sumulada por este Conselho Administrativo, tendo sido expedida súmula específica do CARF, *in verbis*:

Súmula CARF nº 8: O Auditor Fiscal da Receita Federal é competente para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador.

As Súmulas CARF são de observância obrigatória pelos membros deste Conselho, conforme disposto no artigo 72 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 25 de junho de 2009.

Também sem razão a Recorrente quanto a essa questão.

Destarte, não há nulidade a ser declarada quando no lançamento foram cumpridos todos os requisitos legais e se encontra bem fundamento por fatos e provas apurados durante o procedimento de fiscalização.

A Recorrente alega ainda o caráter confiscatório da multa autuada de 75%, bem como o desrespeito ao princípio capacidade contributiva.

Essas argumentações, por se constituírem matérias que somente o Poder Judiciário é competente para julgar, consoante a Constituição Federal, arts. 97 e 102, I, "a", III e §§ 1º e 2º, não podem ser analisadas pelas turmas deste colegiado.

Nesse sentido, inclusive, a Súmula CARF nº2 determina que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

As Súmulas CARF são de observância obrigatória pelos membros deste Conselho, conforme disposto no artigo 72 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015.

A multa de ofício de 75% aplicada pela fiscalização tem fundamento legal no art. 44, inciso I, Lei nº 9.430/96, abaixo reproduzida:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

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;

(...)

Desta forma, não conheço das alegações da Recorrente quanto a inconstitucionalidade da multa de ofício aplicada ao lançamento.

A Recorrente questionou ainda, de forma subsidiária, a constitucionalidade da aplicação da taxa SELIC para a correção do crédito tributário lançado.

Pelos mesmos motivos expostos no item anterior, esquivo-me de analisar as argumentações de inconstitucionalidade suscitadas pela recorrente. Com isso, cabe apenas informar que a aplicação da taxa SELIC nos débitos para com o Fisco Federal encontra-se atualmente prevista pelo §3º do art.61 da Lei nº 9.430/96, *in verbis*:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento

(negrito nosso).

Ademais, a questão se encontra pacificada neste Colegiado por meio da Súmula CARF nº 4 que é de observância obrigatória pelos seus membros, *in verbis*:

Súmula CARFnº 4: 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.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo - Relator