



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

Processo nº 19515.720197/2014-39
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3402-006.417 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de abril de 2019
Matéria COFINS
Recorrente MAXIM ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2010

PRECLUSÃO. INOVAÇÃO DE DEFESA. NÃO CONHECIMENTO

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pela manifestante, precluindo o direito de defesa trazido somente no Recurso Voluntário. O limite da lide circunscreve-se aos termos da manifestação de inconformidade.

NULIDADE DO LANÇAMENTO. SUPOSTA PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO.

Não há que se falar em ofensa ao direito de defesa quando, em fase fiscalizatória e pautado em declarações realizadas pelo próprio contribuinte, o agente público lança tributos sem analisar outros documentos fiscais, em especial quando o contribuinte teve a oportunidade de prestar informações acerca das divergências de informações presentes em DICON e DCTF e preferiu ficar inerte.

MULTA QUALIFICADA

Constitui fato apenável com multa qualificada a prática dos atos descritos no art. 71 da lei nº 4.502/64.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer em parte do Recurso Voluntário e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente.

(assinado digitalmente)

Diego Diniz Ribeiro- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Waldir Navarro Bezerra, Rodrigo Mineiro Fernandes, Diego Diniz Ribeiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Pedro Sousa Bispo, Cynthia Elena de Campos e Thais De Laurentiis Galkowicz.

Relatório

1. Por bem retratar o caso em questão, emprego parte do relatório desenvolvido no acórdão n. 16-74.050 (fls. 588/599), desenvolvido pela DRJ de São Paulo/SP, o que passo a fazer nos seguintes termos:

4. O processo em exame versa sobre lançamento de ofício realizado pela DEFIS/SPO devido à insuficiência de declaração e de recolhimento de débitos de Cofins relativos ao ano-calendário de 2010, consoante se lê no auto de infração anexo às fls. 350/353, cujos demonstrativos se acham nas fls. 346/349.

5. O crédito tributário exigido, composto de principal, multa de ofício de 150% e juros de mora (calculados até 31/01/2014), perfaz o montante de R\$ 1.809.617,71.

6. No Termo de Verificação Fiscal anexo às fls. 339/345 informa o autuante que, em procedimento de Revisão Interna, averiguou serem insuficientes os valores recolhidos e declarados em DCTF em face daqueles constantes nos respectivos DACON, o que o levou a intimar a contribuinte a justificar as diferenças apuradas, conforme quadro incluído na fl. 341.

7. Relata ainda que, como ela não atendeu às duas intimações que lhe dirigiu, se viu obrigado a realizar o lançamento de ofício a fim de salvaguardar os interesses da Fazenda Nacional.

8. Quanto à multa qualificada, esclarece havê-la aplicado nos termos do art. 44, § 1º, da lei nº 9.430/96, porque o sujeito passivo retificara reiteradamente diversas DCTF relativas ao ano-calendário de 2010 com o fito de reduzir os valores de Cofins a recolher, procedimento que se subsume ao disposto no art. 71 da lei nº 4.502/64.

9. Tomando conhecimento da autuação por via postal em 18/02/2014 (fl. 358), apresentou a interessada em 19/03/2014 — tempestivamente portanto — a impugnação anexa às fls. 363/382, acompanhada dos documentos reunidos nas fls. 383/577, cujo teor passo a resumir.

(...).

2. A impugnação de fls. 363/382 foi julgada improcedente pelo sobredito acórdão, nos termos da ementa abaixo transcrita:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS*

Ano-calendário: 2010

INSUFICIÊNCIA DE DECLARAÇÃO E RECOLHIMENTO

*A insuficiência de declaração e recolhimento torna indispensável
o lançamento de ofício, a fim de constituir o crédito tributário
devido.*

MULTA QUALIFICADA

*Constitui fato apenável com multa qualificada a prática dos atos
descritos no art. 71 da lei nº 4.502/64.*

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido.

3. Diante deste quadro o contribuinte interpôs o recurso voluntário de fls. 608/616, oportunidade em que repisou parte das alegações desenvolvidas em impugnação.

4. É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Diego Diniz Ribeiro

5. O recurso é tempestivo, mas só em parte atende os pressupostos formais de admissibilidade, motivo pelo qual deixo de tomar de conhecimento de parcela da discussão aqui travada, o que passo a fazer nos seguintes termos.

I. Do não conhecimento de parte do recurso interposto

(a) Da inovação recursal

6. Para a compreensão do presente tópico, mister se faz destacar que, em sede de impugnação, a discussão meritória travada pelo contribuinte foi no sentido de que sua atividade empresarial (locação de imóveis comerciais) não se enquadraria no conceito de faturamento, o que, por conseguinte, afastaria a incidência da COFINS por ausência de subsunção.

7. Por sua vez, já em sede de recurso voluntário, o contribuinte inova a lide, na medida em que, após fazer um histórico da legislação da COFINS, protesta pela injuridicidade da presente exigência fiscal ao fundamento que a base de cálculo eleita pela fiscalização seria indevida na medida em que não encontraria amparo legal. Destaco, nesse sentido, o seguinte trecho do recurso voluntário:

SOMENTE A PARTIR DE 1.º DE JANEIRO DE 2.015, ENTROU EM VIGOR O ARTIGO 52 DA LEI N.º 12.973/2014, ADOTANDO COMO BASE DE CÁLCULO PARA APURAÇÃO E RECOLHIMENTO DA COFINS A DISCIPLINADA NO ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI N.º 1.598/77, NA REDAÇÃO QUE LHE DEU A MESMA LEI N.º 12.973/2014, AMPLIANDO SUA INCIDÊNCIA.

A COBRANÇA POIS, DA EXAÇÃO DE DIFERENÇAS DA COFINS, TIDAS COMO RECOLHIDAS A MENOR NO ANO DE 2.010, NOS TERMOS DO AUTO DE INFRAÇÃO IMPUGNADO É, POR ABSOLUTA FALTA DE DISPOSIÇÃO DE LEI, ILEGAL!!

8. Convém também lembrar que a presente exigência decorre de divergências não explicadas pelo contribuinte entre valores apontados em DACON e DCTF's. Em momento algum o contribuinte explica em sua peça recursal por qual razão aqueles valores apontados a maior em DACON não comporiam a base de cálculo da COFINS. Aliás, o contribuinte sequer menciona qual seria a origem e, conseqüentemente, a natureza jurídica de tais valores, limitando-se a protestar pela ilegalidade da base de cálculo eleita na presente autuação. Resta claro, portanto, o propósito do contribuinte em inovar a lide, em total descompasso com o disposto no art. 17 do Decreto n. 70235/72. Nesse sentido, inclusive, são os precedentes desta turma julgadora:

PRECLUSÃO. INOVAÇÃO DE DEFESA. NÃO CONHECIMENTO

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pela manifestante, precluindo o direito de defesa trazido somente no Recurso Voluntário. O limite da lide circunscreve-se aos termos da manifestação de inconformidade.

(Acórdão n. 3402-005.609 - Relatora Conselheira Maysa de Sá Pittondo Deligne).

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 31/01/2010

MULTA ATRASO ENTREGA DACON. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO DE DEFESA. NÃO CONHECIMENTO.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pela impugnante, precluindo o direito de defesa trazido somente no Recurso Voluntário. O limite da lide circunscreve-se aos termos da Impugnação Administrativa.

Recurso Voluntário Não Conhecido.

(Acórdão n. 3402006.124 - Rel. Cons. Waldir Navarro Bezerra).

9. Assim, com base em tais fundamentos, deixo de conhecer o recurso voluntário interposto no que tange ao aludido tópico.

II. Da parte conhecida do recurso interposto

(a) Da suposta nulidade por ofensa ao direito de defesa do contribuinte

10. Preliminarmente, o contribuinte alega a nulidade do presente auto de infração, uma vez, segundo suas assertivas, em sede fiscalizatória os seus livros fiscais não

foram objeto de análise, o que, por sua vez, implicaria a preterição do seu direito de defesa. Em verdade, o contribuinte promove alegação genérica, desprovida de qualquer fundamento jurídico ou substrato fático a validar sua assertivas. Em momento algum afirma e/ou apresenta quais seriam os documentos fiscais que, se analisados, alterariam o curso da citada fiscalização.

11. Ademais, como reconhecido pelo próprio contribuinte, a presente fiscalização pautou-se por declarações fiscais veiculadas pelo recorrente, mais precisamente aquelas acostadas as fls. 10/338 (DACON, DARF's e DCTF's originais e retificadas).

12. Por fim, o contribuinte foi intimado e re-intimado (fls. 307/308) para justificar as diferenças de recolhimentos apuradas a partir dos sobreditos documentos fiscais, oportunidade em que permaneceu inerte. Logo, não há que se falar em qualquer nulidade no lançamento, mas sim em absoluto descaso do contribuinte que, devidamente intimado, foi incapaz de apresentar qualquer contraprova que justificasse a diferença de apuração dos tributos fiscalizados.

13. Assim, sob uma perspectiva formal, é hígido o trabalho fiscal em apreço.

(b) Da multa aplicada

14. Por fim, de forma subsidiária, o contribuinte protesta pela redução da multa aplicada na ordem de 150% sobre o valor do crédito tributário. Neste ponto em particular assiste total razão a decisão recorrida, a qual reproduzo a seguir:

41. Segundo minucioso relato contido no Termo de Verificação Fiscal (fls. 341/345), o autuante averiguou que a contribuinte havia retificado a maior parte das DCTF relativas ao ano-calendário de 2010, reduzindo a zero ou a valores insignificantes os montantes originalmente declarados, correspondentes aos apurados nos DACTON. Averiguou também que ela não recolhera os valores indevidamente excluídos das declarações.

42. Adotado de maneira reiterada nesse período, tal procedimento tinha o fito evidente de retardar o conhecimento desses débitos pela autoridade fazendária, que, de fato, somente os descobriu em 2014 por meio de Revisão Interna, ao cotejar as DCTF e DACTON apresentados pela empresa.

43. Não há dúvida, portanto, de que, ao contrário do que alega, a recorrente agiu de maneira intencional e dolosa.

44. Tais fatos, além disso, se subsomem ao disposto no art. 71 da lei nº 4.502/64:

“Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.” (Os negritos são meus)

45. Assim, ao autuante não restou alternativa senão aplicar a multa qualificada de 150%, cuja cominação na hipótese de sonegação, tal como a define o artigo transcrito, vem expressamente prevista no art. 44, § 1º, da lei nº 9.430/1996:

“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)

[...]

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)”
(Os negritos são meus)

46. A penalidade pecuniária imposta acha-se, por conseguinte, em perfeita conformidade com a legislação de regência, de modo que não merecem acolhida as alegações em contrário aduzidas na impugnação.

15. Assim, adoto como minha as razões de decidir externadas na sobredita decisão, nos termos do art. 50, § 1º da lei 9.784/99¹, motivo pelo qual também afasto a pretensão do contribuinte em ver reduzida a multa aqui aplicada.

Dispositivo

16. Diante do exposto, **deixo de conhecer** parte do recurso voluntário interposto e, na parte conhecida, **voto por negar-lhe provimento**.

17. É como voto.

(assinado digitalmente)

Diego Diniz Ribeiro

¹ "Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

(...).

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

(...)."

Processo nº 19515.720197/2014-39
Acórdão n.º **3402-006.417**

S3-C4T2
Fl. 625
