



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

**Processo nº** 19647.008116/2005-32  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** **3402-000.605 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Data** 26 de setembro de 2013  
**Assunto** Solicitação de Diligência  
**Recorrente** Recife JN Alimentos Ltda  
**Recorrida** DRJ RECIFE (PE)

RESOLVEM os membros da 4ª câmara / 2ª turma ordinária da Terceira Seção de julgamento, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO – Relator e Presidente Substituto.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros João Carlos Cassuli Junior, Silvia de Brito Oliveira, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D Eca e Winderley Morais Pereira.

## RELATÓRIO

Para elucidar os fatos ocorridos nos autos transcrevo o relatório do Acórdão refutado, *in verbis*:

*Contra a empresa já identificada foram lavrados os Autos de Infração, de fls. 03/04 e 100/101, do presente processo, para exigência dos créditos tributários referente aos períodos de apuração constantes dos autos de infração da COFINS e do PIS.*

2. *De acordo com a autuante, os referidos autos são decorrentes da insuficiência de recolhimento com base na receita de vendas registrada nos livros fiscais apresentados pela contribuinte, conforme narrado nos Termos de Encerramento, anexos aos autos de infração, fls. 05 e 102.*

3. *Inconformada com a autuação, a contribuinte, por seu representante legal, apresentou as impugnações, de fls. 61/81 e 159/179, e juntou cópias dos documentos, de fls. 82/94 e 180/192, alegando, em síntese:*

3.1 *- o auto de infração lavrado é nulo, porquanto exige débitos já devidamente declarados em DCTF, haja vista que dita declaração é confissão de dívida hábil para se exigir o valor perseguido através do presente processo administrativo. A Impugnante fez toda a apuração dos tributos devidos e a declaração anual de ajuste do imposto sobre a renda se baseando no lucro presumido. Com efeito, cumpre destacar que a declaração do Imposto de Renda entregue à fiscalização é documento válido e foi totalmente desconsiderado no auto de infração, o que o fulmina do vício da nulidade insanável;*

3.2 *- o excesso de rigor fica também evidenciado quando o Agente Fiscal informa inexistir escrituração suficiente, quando contraditoriamente admite que existia toda uma escrituração fiscal e seus documentos de suporte, com o qual até se baseou para aplicaria injusta penalidade de arbitramento, que não encontra amparo na lei, constituindo violência fiscal que torna o ato de infração nulo de pleno direito e é o que requer;*

3.3 *- cumpre destacar que o arbitramento perpetrado pela Autoridade Autuante não tem qualquer respaldo legal, porquanto a Impugnante apresentou todos os livros fiscais necessários para o reconhecimento das operações realizadas e para que, conseqüentemente, fosse apurada a regularidade dos procedimentos realizados pela empresa;*

3.4 *- o débito objeto do presente processo administrativo já foi devidamente declarado através da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, antes mesmo de ter sido lavrado o auto de infração ora impugnado. Em se tratando de débitos já declarados à Secretaria da Receita Federal, inexistente dúvida razoável de que não deve o auto de infração subsistir, sob pena de restar configurada duplicidade da exigência, haja vista que tanto o débito objeto da DCTF, quanto o débito objeto do auto de infração, têm a mesma finalidade;*

3.5 - às fls. 66/70 a contribuinte trata sobre a nulidade do lançamento, alegando que é plenamente possível ao contribuinte fazer a opção pelo regime de tributação como base no lucro presumido no ato de entrega da declaração de rendimento, com base no art. 44 da Lei nº 8.981/95 c/c com o art. 26 da Lei nº 9.430/96 que dispõe sobre em que momento a opção feita pelo contribuinte restará confirmada;

3.6 - a Autoridade Administrativa, sob o argumento de que a Impugnante não teria feito a opção pelo regime de tributação, utilizou suposta base de cálculo e sobre este valor aplicou indevidamente a alíquota da presente contribuição, em total desacordo com o previsto na legislação pátria, pois não fez as devidas exclusões, ou até mesmo não atentou para a não-cumulatividade do tributo;

3.7 as capitulações realizadas pela Autoridade Autuante não se coadunam com a descrição dos fatos, restando incompatível com as determinações contidas na legislação acerca das formalidades de que deve se revestir o auto de infração. A Autoridade deixou de apontar dispositivo que corresponda a descrição dos fato limitando-se a indicar artigos que consignam exigências dissociadas da realidade. Assim, a falta de dispositivo legal, além de nulificar o auto de infração por ausência de requisito específico, impede a Impugnante de defender-se, o que termina por ofender diretamente o princípio do contraditório, insculpido na Carta Magna;

3.8 - foi imposta à Impugnante multa de 75% (setenta e cinco por cento) sobre o suposto débito, caráter, evidentemente, confiscatório, porquanto alcança parcela do patrimônio da Impugnante. De acordo com o artigo 150, IV da Constituição Federal, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios exigir tributo com efeitos de confisco, fls. 72/75;

3.9 - às fls. 75/80 questiona a constitucionalidade e legalidade da aplicação da taxa SELIC como juros moratórios;

3.10 - em face do exposto requer sejam acatadas as preliminares suscitadas e anulado o auto de infração, com a extinção do lançamento do crédito tributário e das penalidades a ele atreladas, ou, que seja julgado totalmente improcedente, em razão da legitimidade dos recolhimentos efetuados pela Impugnante.

4. Em face da disposição contida no art. 2º da Portaria SRF nº 6.129, de 03 de dezembro de 2005, o processo nº 19647.008115/2005-98, referente ao PIS, foi juntado ao presente processo, conforme despacho, de fl. 97.

A Quarta Turma da DRJ de Salvador (BA) julgou a impugnação improcedente, nos termos do Acórdão nº 15-18.006 de 23 de dezembro de 2008, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos:

*Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins*

*Período de apuração: 01/10/2003 a 31/12/2003*

*BASE DE CALCULO.*

*A base de cálculo para a COFINS e PIS/PASEP é o faturamento do mês, que corresponde à receita bruta da pessoa jurídica, entendendo-se*

*por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada, com as exclusões previstas em lei.*

*Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep*

*Período de apuração: 01/10/2003 a 31/12/2003*  
**INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS.**

*Não se encontra abrangida pela competência da autoridade tributária administrativa a apreciação da inconstitucionalidade das leis, vez que neste juízo os dispositivos legais se presumem revestidos do caráter de validade e eficácia, não cabendo, pois, na hipótese negar-lhe execução,*

*j*  
**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL, ATIVIDADE VINCULADA.**

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

**MULTA DE OFÍCIO, AMPARO LEGAL.**

*A multa a ser aplicada em procedimento ex-officio é aquela prevista nas normas válidas e vigentes à época de constituição do respectivo crédito tributário, não havendo como imputar o caráter confiscatório à penalidade aplicada de conformidade com a legislação regente da espécie. .*

Inconformado com a decisão de primeiro grau, o recorrente protocolou recurso voluntário valendo-se dos mesmos fundamentos jurídicos apresentados na impugnação, que sintetizo abaixo:

- 1) *Que houve um grande equívoco por parte da autoridade autuante, vez que afirma que a recorrente não teria apresentado os livros solicitados pela fiscalização, quando na verdade, utilizou exatamente dos livros apresentados para subsidiar a autuação*
- 2) *Que o auto de infração é nulo, porquanto exige débitos já devidamente declarados em DCTF, haja vista que dita declaração é confissão de dívida hábil para se exigir o valor perseguido através do presente processo administrativo;*
- 3) *Que a DIPJ entregue à fiscalização é documento válido e foi totalmente desconsiderado no auto de infração, fato que o torna nulo;*
- 4) *Que carece de plausibilidade a manutenção do auto de infração na forma em que lavrado, pois a afirmativa da autoridade administrativa de que seria impossível optar pelo regime de tributação com base no lucro presumido afronta dispositivos legais então vigentes, o que demonstra a regularidade procedimental com que o contribuinte rege suas atividades junto ao fisco federal, sem falar na ausência de capitulação lega indispensável para a eventual procedência da autuação;*
- 5) *Que a autoridade administrativa deixou de apontar dispositivo que corresponda a descrição dos fatos, limitando-se a indicar artigos que consignam exigências dissociadas da realidade. Assim a falta de dispositivo legal, além de nulificar o auto de infração por ausência de requisito específico, impede a recorrente de defender-se, o que termina por ofender*

*diretamente o princípio do contraditório, insculpido na Carta Magna;*

- 6) *Que tem efeito confiscatório a multa aplicada de 75%, bem como os juros calculados com base na taxa Selic;*

Termina a petição recursal requerendo a nulidade do auto de infração, com a consequente extinção do lançamento do crédito tributário e das penalidades a ele atreladas.

È o relatório.

## VOTO

Conselheiro Gilson Macedo Rosenburg Filho, Relator.

Preliminarmente, consta dos autos que em 14 de julho de 2005 foi emitido termo de ciência e de solicitação de documentos advertindo ao recorrente da obrigatoriedade da apuração do lucro real trimestral para o ano-calendário de 2003 e a iminência de arbitramento caso a documentação não fosse apresentada. Em 19 de junho de 2005, o contador da recorrente apresentou cópias dos recibos de entrega da DCTF do quarto trimestre de 2003 e da DIPJ/2004, com a apuração pelo lucro presumido, mesmo diante da advertência da impossibilidade de opção por esse regime de tributação. O representante contábil da recorrente declarou que a sociedade não possuía, até então, escrituração contábil que permitisse a apuração pelo lucro real.

Diante destes fatos, a autoridade fiscal realizou o lançamento do IRPJ pelo regime de tributação de lucro arbitrado, sujeitando a empresa às normas da legislação da contribuição para o PIS e para a Cofins vigentes anteriormente à Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003.

Não tenho notícias sobre o processo que envolve o lançamento de IRPJ. Naquele processo, caso esteja em lide administrativa, provavelmente o objeto abarcará a questão do regime de tributação, lucro presumido ou arbitrado, uma das matérias a serem resolvidas na neste processo.

Assim sendo, entendo que há uma prejudicial que poderá alterar a competência de julgamento deste processo.

Pelas assertivas feitas, converto o julgamento em diligência para que o Órgão de origem identifique uma possível lide sobre o regime de tributação da recorrente referente ao ano-calendário 2003, caso exista a lide administrativa, que seja anexada a decisão definitiva de mérito.

Após todos os procedimentos, que sejam devolvidos os autos ao CARF para prosseguimento do rito processual.

É como voto.

Sala das Sessões, em 26/09/2013

Processo nº 19647.008116/2005-32  
Resolução nº **3402-000.605**

**S3-C4T2**  
Fl. 105

---

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO



**Ministério da Fazenda**

## **PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO**

**O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.**

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

### **Histórico de ações sobre o documento:**

Documento juntado por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO em 15/10/2013 12:47:40.

Documento autenticado digitalmente por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO em 15/10/2013.

Documento assinado digitalmente por: GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO em 15/10/2013.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 18/01/2021.

### **Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:**

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

**EP18.0121.12377.S5ED**

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

**Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:**

**E2EA2B4AE016E884261C10DC08018BDAAC7DD5EE**