



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19647.014958/2007-95
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-004.808 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de junho de 2020
Recorrente TRANSPORTES AGRICOLA CANILTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/12/2001

DECADÊNCIA. PIS E COFINS. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

A ausência de recolhimento das Contribuições PIS e Cofins atraem a regra decadencial prevista no art. 173, I do CTN.

EMPRESA INATIVA. ALEGADA IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. CAPACIDADE TRIBUTÁRIA.

O fato de empresa estar inativa, mas a atividade continuar a ser exercida pelos seus sócios não impossibilita a exigência das obrigações tributárias da sociedade em questão, por esta possuir capacidade tributária.

PRINCÍPIO DA VERDADE REAL. ÔNUS DA PROVA.

O princípio da verdade real não tem o condão de inverter o ônus da prova.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luciano Bernart - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogerio Borges, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Evandro Correa Dias, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Wilson Kazumi Nakayama (suplente convocado), Paula Santos de Abreu, Luciano Bernart e Paulo Mateus Ciccone (Presidente). Ausente o Conselheiro Murillo Lo Visco.

Fl. 2 do Acórdão n.º 1402-004.808 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 19647.014958/2007-95

Relatório

1. Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 435-471) interposto em face de Acórdão da DRJ-REC (fls. 403-425), por meio do qual o referido órgão julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pela Contribuinte (fls.332/375), de forma a rejeitar a preliminar arguida de nulidade e acatar, parcialmente, a preliminar de decadência para, no mérito, cancelar parte os lançamentos tributários.

I. Despacho Decisório.

2. Contra o Contribuinte foram lavrados Autos de Infração (fls. 05-19), sendo constatada a ausência e/ou insuficiência de recolhimento das Contribuições Sociais COFINS e PIS, relativas ao ano-calendário de 2001, e, uma vez que não declaradas em DCTF pelo devedor, foram lançadas *ex officio*.

II. Impugnação e decisão da DRJ

3. Inconformado com o lançamento em seu desfavor (fl. 03/29), o Recorrente apresentou sua Impugnação (fl. 332/375) dentro do prazo legal, o que levou a DRJ a reconhecer a tempestividade da impugnação.

4. De forma resumida, buscou o Contribuinte o reconhecimento e acolhimento das seguintes teses: **a)** nulidade do auto de infração lavrado com base em presunções; **b)** ofensa ao princípio da verdade real; **c)** da inaplicabilidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991 e a decadência da Autoridade Fiscal em constituir o crédito tributário perseguido; **d)** da improcedência dos lançamentos de ofício realizados pela Autoridade Fiscal eis que não exerceu atividades no ano-exercício dos lançamentos, não incidindo no fato-gerador da COFINS e PIS; **e)** da aplicação retroativa, e ilegal, do parágrafo 5º do artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, incluído pela Lei nº 10.637/2002; **f)** da exigência de crédito tributário em duplicidade; **g)** impossibilidade de desclassificação de escrita fiscal inexistente com base em DIRPJ; **h)** inexigibilidade de obrigações principais ou acessórias de empresa inativa; **i)** insubsistência de penalidade administrativa imposta (multa pecuniária); e, **k)** inconstitucionalidade da taxa SELIC com juros moratórios.

5. Pugna, ao final, pela produção de provas a posteriori, "pelos meios em direito permitidos, tais como a juntada de novos documentos, realização de perícia, entre outras, se necessárias".

6. A DRJ-REC julgou a PARCIAL PROCEDÊNCIA da Impugnação, nos seguintes termos da transcrição da ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS/ PASEP.

Ano-calendário: 2001

DECADÊNCIA. Não havendo recolhimento das contribuições Cofins e PIS, para fins de ser declarada Decadência, deve ser seguida a regra do art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional (CTN), para contagem do prazo decadencial.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE.

Estando os atos administrativos, consubstanciadores do lançamento, revestidos de suas formalidades essenciais, não se há que falar em nulidade do procedimento fiscal.

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.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PERÍCIAS. DILIGÊNCIAS.

A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS.

As sentenças judiciais só produzem efeitos para as partes envolvidas no processo.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS. As decisões administrativas proferidas pelos órgãos colegiados não se constituem em normas gerais, posto que inexistente lei que lhes atribua eficácia normativa, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

MULTA CONFISCATÓRIA

O instituto do confisco, constitucionalmente posto, importa em prejuízos exorbitantes para toda a sociedade, não ocorre com infrações à legislação tributária.

JUROS DE MORA. APLICABILIDADE DA TAXA SELIC

Sobre os débitos tributários para com a União, não pagos nos prazos previstos em lei, aplicam-se juros de mora, calculados com base na taxa SELIC, conforme legislação vigente.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVAS.

As provas devem ser apresentadas na forma e no tempo previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

Lançamento Procedente em Parte

7. Em suma, a DRJ-REC acatou parcialmente a preliminar de decadência, sendo rejeitadas as demais teses para, no mérito, julgar procedentes em parte os lançamentos fiscais perpetrados pela Autoridade Fiscal.

III. Recurso voluntário

8. Da decisão da DRJ-REC, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fl. 435-471), no qual argumenta, em síntese, as mesmas teses ventiladas em sua impugnação, excluídas as duas últimas. Assim ficaram os argumentos, em suma: **a)** nulidade do auto de

infração lavrado com base em presunções; **b)** ofensa ao princípio da verdade real; **c)** da inaplicabilidade do art. 45 da Lei n.º 8.212/1991 e a decadência da Autoridade Fiscal em constituir o crédito tributário perseguido; **d)** da improcedência dos lançamentos de ofício realizados pela Autoridade Fiscal eis que não exerceu atividades no ano-exercício dos lançamentos, não incidindo no fato-gerador da COFINS e PIS; **e)** da aplicação retroativa, e ilegal, do parágrafo 5º do artigo 42 da Lei n.º 9.430/1996, incluído pela Lei n.º 10.637/2002; **f)** da exigência de crédito tributário em duplicidade; **g)** impossibilidade de desclassificação de escrita fiscal inexistente com base em DIRPJ; **h)** inexigibilidade de obrigações principais ou acessórias de empresa inativa.

9. Ao final, requer o reconhecimento de nulidade quanto aos lançamentos efetuados *ex officio* pela Autoridade Fiscal, bem como a reversão integral do decidido pela DRJ-REC.

10. Não foram apresentadas contrarrazões pela Fazenda Nacional.

11. É o relatório.

Voto

Conselheiro Luciano Bernart, Relator.

IV. Tempestividade

12. Com base no art. 33 do Decreto 70.235/72, e na constatação da data de intimação da decisão da DRJ (fls. **433** – em **24/08/2009**) bem como do protocolo do Recurso Voluntário (fls. **435** – em **23/09/2009**), conclui-se que este é tempestivo, razão pela qual o conheço e, no mérito, passo a apreciá-lo.

V. Preliminares

13. A questão objeto do presente processo se traduz em identificar se os lançamentos *ex officio* realizados pela Autoridade Fiscal encontram fundamento e respaldo legal. Nesta mesma linha, também é o estudo acerca da exigibilidade da obrigação principal, no caso, o recolhimento de COFINS e PIS a partir do ano-calendário de 2001, bem como as acessórias, quais sejam a aplicação de acréscimos legais.

14. Observada a decisão da Instância de Origem, de rigor, se reconhecer que as teses ventiladas pelo Contribuinte foram abastadas e pormenorizadamente tratadas, de forma que, inclusive, se reconheceu a quanto à aplicabilidade dos efeitos da decadência ao crédito tributário neste feito perseguido.

15. Todavia, no decorrer das teses recursais, é seguro asseverar que as razões aduzidas pelo Recorrente são, em seu teor, idênticas as ventiladas em sua impugnação, se

alterando somente na forma como são dispostas, bem como na identificação precisa de documentos e/ou fatos.

16. Quando à alegação **nulidade do auto de infração lavrado com base em presunções**: diferentemente do alegado pelo Requerente, os lançamentos perpetrados pela Autoridade Fiscal não se baseiam em presunções, derivando, em suma, de procedimento fiscalizatório no qual a Parte Interessada exerceu, e continua exercendo, seu direito à ampla defesa, respeitado o contraditório e objetivada a verdade real, observadas, assim, as máximas constitucionais atinentes. Assim, de se aferir que inexistem vícios expressamente delineados pelo Contribuinte, de modo que, de forma ampla, se observado o rol estabelecido no art. 59 do Decreto Lei 70.235/72, não se constata nenhuma causa de nulidade, relativa ou absoluta. Ao contrário, é de se ressaltar o trabalho da autoridade fiscal, na qual lavrou relatório de fiscalização de maneira clara e detalhada. **Assim, rejeito a preliminar arguida.**

17. Quanto à alegação de **ofensa ao princípio da verdade real**, este define que no processo administrativo fiscal, deve a realidade dos fatos superar a verdade formal, aquela constante apenas nos autos, portanto, com fundamento nos artigos 29 e 32 do Decreto 70.235/72, é dever do Julgador em perseguir o princípio. Contudo, é de se reconhecer também que não pode haver sobreposição de papéis no processo. Não pode o julgador se colocar como defensor de nenhuma das partes, nem o contribuinte esperar que outra parte no processo assumira sua defesa. Neste sentido, a insurgência do Recorrente não encontra fundamento no presente caso, pois lhe fora oportunizado, desde o início, que apontasse os fatos e fundamentos que justificassem a sua pretensão. De outro modo a lavratura do auto de infração e a decisão da DRJ foram emitidos em consonância com documentação e fundamentos claramente amparados em fatos e fundamentos normativos expressos e indicados nos autos. **Assim, por não vislumbrar ofensa ao princípio suscitado, rejeito a pretensão arguida.**

18. Quanto ao pleito de **inaplicabilidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991 e a declaração de decadência da Autoridade Fiscal em constituir o crédito tributário perseguido**, constata-se na decisão da DRJ foi conferida parcial procedência a este pleito, aplicando-se corretamente o art. 173, I do CTN para fins de decadência do créditos devidos pelo Recorrente. Os créditos remanescentes foram lançados dentro do prazo previsto pelo citado artigo para a constituição do crédito tributário. **Assim, rejeito a pretensão arguida.**

VI. Análise dos argumentos de mérito

19. Quanto à pretensão de **reconhecimento da improcedência dos lançamentos de ofício realizados pela Autoridade Fiscal eis que não exerceu atividades no ano-exercício dos lançamentos, não incidindo no fato-gerador da COFINS e PIS**: se aclara ao Requerente que o posicionamento pacífico e maciço dos Tribunais Pátrios é no sentido de aferir que a dissolução irregular de pessoa jurídica, como quer fazer crer o Contribuinte ao dispor que “não exerceu atividades”, não afasta ou mitiga a responsabilidade desta, bem como de seus sócios, de observarem a Legislação Tributária. Ainda, segundo o prelecionado na Súmula 435 do Superior

Tribunal de Justiça, tal situação - não funcionamento da empresa em seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes - caracteriza uma infração à lei que disciplina a dissolução de sociedade (Lei Federal nº 10.406/2002). Todavia, das pormenorizadas e alternadas diligências realizadas pela Autoridade Fiscal se percebe que, em verdade, o Contribuinte não dissolveu irregularmente sua empresa, nem deixou de realizar suas atividades, deixando, tão e somente, de proceder ao regular e necessário cumprimento de suas obrigações tributárias. **Assim, por não vislumbrar ofensa ao Requerente, rejeito a pretensão arguida.**

20. Quanto à tese de **aplicação retroativa, e ilegal, do parágrafo 5º do artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, incluído pela Lei nº 10.637/2002**, a Recorrente alega que o parágrafo 5º da lei 9.430/96, que também foi utilizado como fundamento legal para a lavratura dos AI, foi inserida apenas em 2002, por meio da lei 10.637/02, portanto, depois de parte do período levado em consideração para a constituição do crédito tributário. Assim estaria se retroagindo para atingir o contribuinte. Apesar de a argumentação ter fundamento lógico-temporal, é de se ressaltar que as condutas procedidas pelo representante das empresa, de acordo com conclusão da autoridade fiscal, estão também acobertadas pela previsão do caput do artigo 42 da lei 9.430/96, quais sejam as omissões de receita, mantidas em conta junto a instituição financeira. Desta forma, mesmo que se suprimisse o parágrafo 5º do referido artigo, as condutas tipificariam a infração prevista no caput do art. 42, vigente à época dos fatos. **Assim, por não vislumbrar a ilegalidade suscitada, rejeito a pretensão arguida.**

21. Quanto ao pedido de **reconhecimento de exigência de crédito tributário em duplicidade**, alega a requerente que tanto a pessoa jurídica (**Transportes Agrícola Cani Ltda**) quanto as pessoas físicas (**Marcos de Miranda Castro e Paulo Roberto do Monte Barreto**), constatados sócios da pessoa jurídica, estariam sendo tributadas pelo mesmos fatos geradores, pois os valores circulantes nas contas pessoais, em virtude do pagamento de pessoas que utilizavam do serviço de transporte, foram tributados também na pessoa física. Dois são os problemas constatados nesta alegação. O primeiro diz respeito à questão probatória. A Requerente alega que os sócios foram tributados, mas não apresenta provas de como e de forma que isto ocorreu, o que nos termos do art. 373 do CPC. Depois, entende-se que por questões processuais, a defesa foi interposta exclusivamente em nome da pessoa jurídica. Ainda que seja uma das pessoas físicas, o Sr. Paulo R. do M. Barreto, a assinar pela pessoa jurídica, a fl. inicial do recurso expõe apenas a manifestação da pessoa jurídica. Não há também procuração para que se fale em nome do Sr. Marcos de Miranda Castro. **Assim, por não vislumbrar a ilegalidade suscitada, rejeito a pretensão arguida.**

22. Quando a tese de **impossibilidade de desclassificação de escrita fiscal inexistente com base em DIRPJ**. Quanto a isto, o pleito busca assentar o entendimento de que o “ simples fato de a empresa inativa apresentar declaração anual do imposto de renda anotando no campo próprio que estaria sujeita ao regime do lucro real não tem o condão de autorizar a desclassificação dessa inexistente escrita fiscal para arbitrar receita e exigir imposto de renda, Contribuição Sobre o Lucro Líquido, PIS e COFINS, notadamente quando nesse documento fica claro que não houve nenhuma escrituração contábil, posto que, repita-se, a Recorrente continuava inativa. (...) Inexistindo escrita contábil, não pode haver desclassificação e,

consequentemente, arbitramento”. A legislação aponta exatamente o contrário. Nos termos do art. 148 do CTN, a autoridade pode sim proceder ao arbitramento quando sejam omissas ou não mereçam fé as declarações ou esclarecimentos prestados pelo sujeito passivo. No caso em questão, em diversos casos, como se observa do relato de trabalho fiscal, formulado pela autoridade administrativa às fls. 20, em diversos casos foram fornecidas informações contraditórias e inverídicas, por pelo menos um dos sócios da pessoa jurídica. Além disto, a inexistência de contabilidade fiscal já justificaria o arbitramento. **Assim, observada a ausência de qualquer ilegalidade neste aspecto, rejeito a pretensão arguida.**

23. Quanto a tese de **inexigibilidade de obrigações principais ou acessórias de empresa inativa**, as manifestações acima descaracterizam esta linha de argumentação, inclusive com fundamento no art. 126 do CTN, o qual prevê sobre a capacidade tributária. Deve-se relembrar que a atividade de transporte estava sendo exercida normalmente pelos sócios. **Assim, rejeito a pretensão arguida.**

24. Desta forma, por não encontrar fundamentos fáticos ou normativos, verifica-se que a insurgência do Recorrente não têm o condão de alterar o decidido pela DRJ.

VII. Conclusão

25. Diante do exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso Voluntário, para, no mérito, negar-lhe provimento sob os fundamentos acima apresentados, mantendo na íntegra a decisão da DRJ.

(documento assinado digitalmente)

Luciano Bernart