



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

Processo nº 10280.001347/2007-17
Recurso nº 158.212 Voluntário
Acórdão nº 3401-00.182 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de agosto de 2009
Matéria COFINS E PIS
Recorrente ESTACON ENGENHARIA S/A
Recorrida DRJ-BELÉM/PA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2004

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NÃO VINCULAÇÃO DAS DECISÕES ADMINISTRATIVAS ÀS DECISÕES JUDICIAIS. EXCEÇÕES.

No Processo Administrativo Fiscal deve ser respeitado livre convencimento do julgador administrativo, não sendo obrigatória a vinculação entre a decisão das esferas administrativas com as decisões do Poder Judiciário, exceto, em caso de pronunciamento de inconstitucionalidade de norma pelo STF, em Ação Direta de Inconstitucionalidade; em pronunciamento de inconstitucionalidade de norma pelo STF, em ação incidental, desde que o Senado Federal suspenda a execução da norma; ou em caso de súmula vinculante.

ERRO MATERIAL. DEMONSTRAÇÃO. ÔNUS DA CONTRIBUINTE.

Consoante julgamentos anteriores deste Conselho, deve a contribuinte demonstrar de forma inequívoca o erro material, o que não ocorreu no presente caso.

DECLARAÇÃO EM DCTF. DISPENSA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NECESSIDADE DE CONFISSÃO DE DÍVIDA POR COMPLETO.

A DCTF dispensa o lançamento de ofício somente quando o crédito tributário está integralmente declarado, sendo lícito o lançamento em caso de declaração parcial.

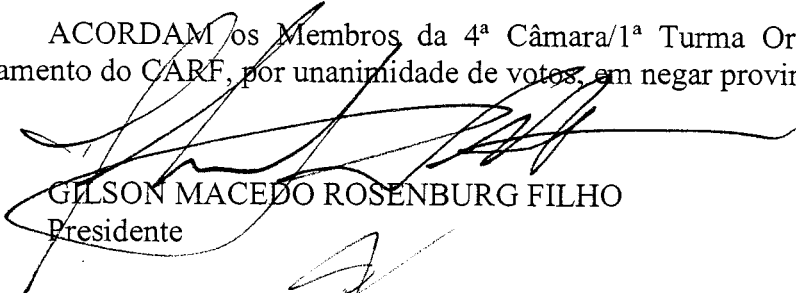
DILIGÊNCIA. DESNECESSIDADE DE SUA REALIZAÇÃO QUANDO É PRESCINDÍVEL PARA O CONVENCIMENTO DO JULGADOR.

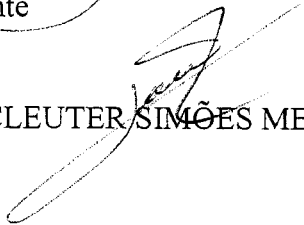
A diligência deve ser realizada somente quando imprescindível para provar o alegado e alegado e formar o convencimento do julgador. Quando o fato pode ser provado por outros meios, a diligência é dispensável.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da 4ª Câmara/1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento do CARF, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.


GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
Presidente


JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas, Odassi Guerzoni Filho, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Relatório

Trata o presente processo de dois autos de infração (fls.116/123 e 124/130) lavrado em 31/10/2007, em decorrência de divergências encontradas entre o valor declarado da DIPJ - Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica - e os valores escriturados nas DCTF's - Declaração de Contribuições e Tributos Federais - e DACTON's - Demonstrativos de Apuração de Contribuições Sociais, referentes ao PIS e à COFINS dos fatos geradores ocorridos nos períodos entre abril e dezembro de 2004.

A contribuinte impugnou o auto de infração (fls.135/150) perante a DRJ em Belém-PA.

Na impugnação, a autuada alegou, preliminarmente, cerceamento de defesa, pois, durante um ano de fiscalização, ela foi intimada a esclarecer somente questões relativas à apuração do Lucro Real em 2002 e 2003, sendo intimada para esclarecer as questões sobre o PIS e a COFINS somente nos dez últimos dias da fiscalização e com prazo de cinco dias para se pronunciar.

Adentrando ao mérito, a impugnante alegou, em síntese, o seguinte:

As divergências encontradas pela fiscalização ocorreram em consequência de erro material da contribuinte que, ao preencher a DIPJ/2005, incluiu valores ainda não recebidos, concernentes a contratos de longo prazo;

Outra razão das divergências é o fato da impugnante ter excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS valores repassados a terceiro, em decorrência de sub-contratos, como autoriza o Parágrafo 2º, do art 3º, da Lei nº 9.718/98. Ocorre que essa exclusão foi registrada em DCTF e não informadas na DIPJ e DACTON;

É necessário diligência para comprovação do alegado pela impugnante, vez que a fiscalização analisou somente as informações apresentadas pela atuada em suas DICON's e DIPJ's, sem verificar os demais documentos contábeis da empresa;

A multa de ofício é incabível, pois a atuada não deixou de declarar os tributos e a multa de ofício deve ser aplicada somente quando há lançamento de ofício, o que não é o caso.

Se coubesse multa, essa seria moratória na razão de 20%;

Durante toda impugnação foram apresentadas jurisprudências administrativas e judiciais.

A DRJ proferiu acórdão (fls.181/184) julgando o seguinte:

As decisões administrativas, sem lei que a atribua eficácia normativa, e as decisões judiciais, em que o contribuinte não figurou como parte, não se estendem a outras decisões administrativas;

A contribuinte não comprovou o erro material alegado;

A contribuinte não demonstrou a necessidade de diligência, pois não trouxe simples documento, como cópia do sub-contrato, que pudessem demonstrar seu direito;

O auto de infração em questão trata de lançamento de ofício, portanto, deve ser mantida a multa de ofício no percentual de 75%, conforme art. 44 da Lei nº 9.430/96;

A multa referente à mora é aplicável somente para tributos pagos ou declarados antes da ação fiscal.

A contribuinte foi intimada do acórdão da DRJ em 24/06/2008 (fl.188).

A atuada interpôs Recurso Voluntário em 22/07/2008 (fls.189/204) alegando o seguinte, em síntese:

1-A fiscalização deve ser feita de modo técnico, com critérios objetivos e averiguar os mínimos detalhes para se comprovar o alegado pelo contribuinte;

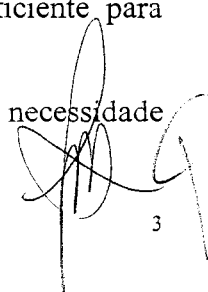
2-O entendimento da DRJ quanto às decisões judiciais não deve ser acatada, pois, caso contrário, *"estaria-se diante de completa rebeldia legal"*.

3- Transcreveu o Decreto nº 2.346/97, que trata de procedimento da Administração Pública Federal em razão de decisões judiciais;

4- A questão não trata da DIPJ e da DICON, pois desde 1999 essas peças são consideradas meramente informativas e não tem condão de confissão de dívida;

5- Sendo a DIPJ peça meramente informativa, ela não é suficiente para lançamento do crédito tributário;

6- A DCTF foi protocolizada tempestivamente, portanto, não há necessidade de comprovar a veracidade dos fatos;



7- A multa de ofício é inaplicável; e

8- Apresentou diversas jurisprudências do Conselho de Contribuintes no sentido de que, quando os valores devidos estão declarados em DCTF, deve-se encaminhar a cobrança à PFN para Inscrição na Dívida Ativa, do nome do sujeito passivo, sem necessidade de processo administrativo.

Ao fim, a recorrente fez os seguintes pedidos:

“(a) Cancelar os valores totalizados no referido auto de infração; (b) que seja considerada a preliminar vindicada; (c) Sendo o lançamento defeituoso, por desrespeito aos requisitos e pressupostos legais que ditam o critério de validade a ser observado, que o mesmo seja anulado em decorrência da ilegitimidade do vício. (d) não sendo cancelado a autuação, converter o processo em diligência, determinando à baixa dos autos à instância de origem, a fim de que, considerando-se os argumentos aduzidos sem qualquer pronunciamento técnico por parte da DRJ/Belém, seja corretamente dimensionado os valores devidos, se devidos”. (grifo no original).

É o relatório.

Voto

Conselheiro JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA, Relator

O Recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pelo qual dele tomo conhecimento.

A Recorrente combate o auto de infração alegando que as divergências encontradas pela fiscalização são conseqüências de erro material na DIPJ/2005 e repasse a terceiros não declarados. Depois do acórdão da DRJ, a recorrente alega em seu Recurso Voluntário que as esferas administrativas devem uniformizar suas decisões conforme os julgados dos Tribunais Superiores; citou que a DIPJ e DICON são apenas instrumentos informativos e não servem de confissão de dívida apta a ensejar o lançamento, portanto, não há necessidade de comprovar o alegado quanto ao erro material; ainda mencionou que, como a DCTF com as declarações das dívidas foram protocolizadas tempestivamente, não há razão para comprovar o alegado nem efetuar o lançamento de ofício, pois a dívida pode ser encaminhada diretamente à PFN para Inscrição na Dívida Ativa.

Sendo assim, as matérias a serem apreciadas são as seguintes:

Submissão das decisões administrativas à jurisprudência dos Tribunais Superiores;

- a- Necessidade de comprovação de erro material na DIPJ e da DICON;
- b- Dispensa do lançamento quando a dívida está declarada em DCTF;

Antes de adentrarmos na análise das matérias centrais, cabe comentar o discurso da recorrente a respeito de como deve ser feita a fiscalização. A recorrente argumentou que a fiscalização deve ser feita de modo técnico, com critérios objetivos e averiguar os mínimos detalhes para se comprovar o alegado pelo contribuinte. Cotejando os autos, mais precisamente entre as fls. 80 e 114, é possível verificar que a fiscalização atendeu aos critérios suscitados pela recorrente, tanto que quando havia dúvida, a fiscalizada então fiscaliza, era intima a apresentar seu contraditório para esclarecer as dúvidas da fiscalização, sendo facultado, ainda, a apresentação de documento, como é possível vislumbrar no Termo de Constatação Fiscal (fls.80/81), onde conta o seguinte;

“Destarte, concede-se ao contribuinte o prazo de 05 (cinco) dias para se manifestar quanto a irregularidade acima descrita.

Na oportunidade, fazemos entrega das Planilhas de Apuração do PIS e COFINS do período de setembro/2001 e dezembro/2004, onde consta a diferença apurada, a fim de que, caso a fiscalizada tenha quais quer esclarecimentos e comprovantes documentais que descaracterizem tais diferenças, os apresente em igual prazo”. (grifo nosso)

Assim, fica demonstrado que a fiscalização buscou os mínimos detalhes e encontrar os motivos das divergências verificadas. Caso a fiscalizada achasse o tempo exíguo para apresentação dos documentos solicitados, poria pedir à fiscalização a dilação do prazo, como é de praxe entre as fiscalizadas.

Feito essas considerações, pode-se apreciar as questões centrais.

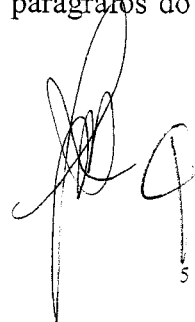
1.1 UNIFORMIDADE DAS DECISÕES ADMINISTRATIVAS EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES

Alega a recorrente que as decisões administrativas devem ser uniformes e consonantes com a jurisprudência dos Tribunais Superiores. Para reforça essa tese, a contribuinte transcreveu o texto, na íntegra, do Decreto nº 2.346/97.

Em que pese todos os argumentos, entendo que a recorrente não tem razão, isso porque as decisões administrativas devem ser independentes quanto a interpretação da lei, devendo ser respeitado o livre convencimento do julgador administrativo. Observe-se que, em regra, nem mesmo as decisões judiciais de primeira instância têm obrigatoriedade de seguir os entendimentos dos Tribunais Superiores.

O decreto apresentado pela recorrente não se aplica ao caso ora analisa, pois obriga as esferas administrativas seguirem as decisões judiciais em caso de declaração de inconstitucionalidade de norma, com efeito *erga omnes* ou com efeito *inter partes*, mas com suspensão da vigência por decreto do Senado. Veja-se o texto do art. 1º e seus parágrafos do Decreto nº 2.346/97, citado pela recorrente, *in verbis*:

“ Art. 1º As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela



Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos aos procedimentos estabelecidos neste Decreto.

§ 1º Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia ex tunc, produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial.

§ 2º O disposto no parágrafo anterior aplica-se, igualmente, à lei ou ao ato normativo que tenha sua inconstitucionalidade proferida, incidentalmente, pelo Supremo Tribunal Federal, após a suspensão de sua execução pelo Senado Federal.

§ 3º O Presidente da República, mediante proposta de Ministro de Estado, dirigente de órgão integrante da Presidência da República ou do Advogado-Geral da União, poderá autorizar a extensão dos efeitos jurídicos de decisão proferida em caso concreto”.(grifo nosso)

Outra hipótese de em que a decisão administrativa deve seguir o entendimento é no caso de Súmula Vinculante, pois caso o julgador administrativo não atenda a essas súmulas, a decisão poderá ser anulada, conforme Parágrafo 3º do Art. 103-A da Carta Magna, *in verbis*:

“Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

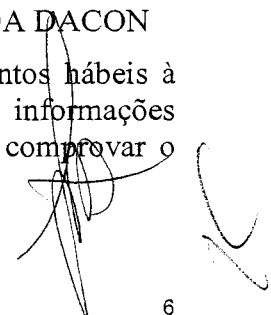
(...)

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso”.

Como as jurisprudências apresentadas em sede de impugnação pela recorrente não são compatíveis com as exceções expressas acima, apesar da possibilidade de servirem de orientação, não há obrigatoriedade do julgador administrativo segui-las.

NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ERRO MATERIAL NA DIPJ E DA DACON

Alega a recorrente que a DIPJ e a DACON não são documentos hábeis à confissão de dívida, por isso o crédito não pode ser constituído com base nas informações prestadas nesse documento, razão que desobrigaria a produção de provas para comprovar o alegado quanto a essas declarações.



A alegação da recorrente não deve prevalecer também nesse ponto. O auto de infração foi lavrado em decorrência das diferenças apuradas entre os valores declarados em DCTF's e escriturados nas DIPJ's e DACON's. Para justificar essas diferenças, a recorrente citou que se trata de erro material, pois declarou receitas de contratos a longo prazos que ainda não tinha recebido, além de excluir da base cálculo valores auferidos, mas repassados a terceiros.

O agente autuador encontrou a divergência e provou a existência, que mais tarde foi confessada na impugnação pela própria autuada. Se ela tem justificativa para as divergências capazes de cancelar o auto de infração, cabe à autuada comprovar a existência da justificativa, *in caso*, o contrato a longo prazo e o repasse de valores a terceiros. Independentemente se a DIPJ e a DACON são suficientes, ou não, para o lançamento, se é o argumento de erro material suficiente para ilidir a autuação, deve o sujeito passivo comprovar o erro.

Este julgador sempre preza pela verdade material dos fatos, pois, além da verdade material ser um princípio pelo qual as instancias administrativas devem se pautar, quando o julgador dá prevalência à verdade material, em detrimento da verdade processual, a decisão torna-se sempre mais justa.

No Conselho de Contribuintes há diversas jurisprudências dando preferência à verdade material quando for comprovado que houve o erro material. No entanto, a recorrente trouxe a alegação do erro material, mas não trouxe nenhum elemento que comprove tal erro. Nos autos não é encontrado nenhum pedido de retificação ou qualquer outra prova convincente sobre o erro da contribuinte.

Logo, cabe a aplicação da verdade material somente quando a contribuinte comprovar de o seu erro de forma inequívoca. No presente recurso, não ficou comprovado o erro material, portanto, fica afastada a possibilidade de tal erro.

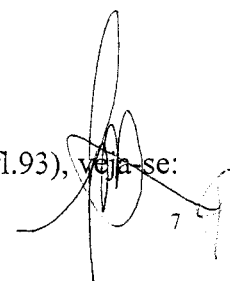
DISPENSA DO LANÇAMENTO QUANDO A DÍVIDA ESTÁ DECLARADA EM DCTF

A recorrente tem razão quando afirma que a DCTF é considerada confissão de dívida e, por isso, dispensa o lançamento. Ocorre que esse fato não deve ser aplicado ao caso em análise, isso por as diferenças encontradas na fiscalização não estão declaradas em DCTF.

A fiscalização elaborou quadros demonstrativos (fls.82/113) esclarecendo as diferenças dos valores da COFINS declarados em DCTF, DIPJ's e DACON's. Cotejando esses quadros percebe-se que os menores valores sempre estão declarados na DCTF. Veja-se, como exemplo, o período de maio/2004, onde o quadro (fl.85) consta o seguinte:

COFINS A PAGAR DIPJ FICHA - 25 ITEM - 4	COFINS DCTF CÓDIGO 2172	COFINS INFORMADO DACON 2172	DIFEREN. APURADA
207.140,04	47.800,05	207.140,04	159.339,99

O mesmo quadro foi feito para verificação dos valores do PIS (fl.93), veja-se:



PIS A PAGAR DIPJ FICHA - 21 ITEM - 37	PIS DCTF CÓDIGO 8109	PIS INFORM. DACON 8109	DIFEREN. APURADA
44.880,34	10.356,67	44.880,34	34.523,67

Nos quadros acima fica claro que a autuação se deu não pela falta da declaração em DIPJ's ou DACON's, mas sim pela falta de declaração do verdadeiro valor devido na DCTF. Se o valor não foi declarado em DCTF, não há considera-lo como denúncia espontânea de dívida, de modo a ser necessário o lançamento.

DO PEDIDO DE DILIGÊNCIA

A recorrente pede que seja realizada diligência a fim de comprovar o alegado.

Há de se ressaltar que a diligência é medida de exceção, que deve ser feita somente quando imprescindível ao esclarecimento dos fatos. *In caso*, a apresentação de documentos, como o contrato continuado, alegado pela recorrente, seria suficiente para comprovar o erro material. Como já exaustivamente demonstrado, a autuada teve oportunidade tanto durante o ação fiscal, quando durante o processo administrativo, para apresentar as provas documentais, mas mesmo assim não o fez. Pelo contrário, defendeu que não era necessária a apresentar documento.

Como a realização de diligência é prescindível à prova do alegado, deve-se negar o pedido.

Ex positis, nego provimento ao Recurso Voluntário interposto.

Sala das Sessões, em 14 de agosto de 2009

JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA