



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

Processo nº 10280.905787/2011-13
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3402-001.093 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 27 de setembro de 2017
Assunto CONTRIBUIÇÕES. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO.
Recorrente RODOBENS CAMINHÕES CIRASA S.A. (SUCESSORA DE BELÉM DIESEL S.A.)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência para que a Unidade de Origem verifique a composição da base de cálculo adotada pela contribuinte ao recolher a Contribuição, levando em conta as notas fiscais emitidas, as escritas contábil e fiscal e outros documentos que considerar pertinentes, elaborando, ao final, Relatório Conclusivo com a discriminação dos montantes totais tributados e, em separado, os valores de outras receitas tributadas com base no alargamento promovido pelo §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, de modo a se apurar os valores devidos, com e sem o alargamento, e confrontá-los com o recolhido, apurando-se, se for o caso, o eventual montante de recolhimento a maior em face do referido alargamento da base de cálculo das contribuições.

(assinado digitalmente)

Jorge Olmiro Lock Freire - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jorge Olmiro Lock Freire, Waldir Navarro Bezerra, Diego Diniz Ribeiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Thais De Laurentiis Galkowicz, Pedro Sousa Bispo, Maysa de Sá Pittondo Deligne e Carlos Augusto Daniel Neto.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário contra decisão da Delegacia de Julgamento em Campinas que julgou improcedente a manifestação de inconformidade, conforme ementa abaixo:

(...)

*AMPLIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO.
INCONSTITUCIONALIDADE.*

A inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em recurso extraordinário, não gera efeitos erga omnes, sendo incabível sua aplicação a contribuintes que não façam parte da respectiva ação.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

(...)

PROVA DOCUMENTAL. PRECLUSÃO.

A prova documental do direito creditório deve ser apresentada na manifestação de inconformidade, precluindo o direito de o contribuinte fazê-lo em outro momento processual sem que verifiquem as exceções previstas em lei.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Versa o processo sobre pedido de restituição de crédito de contribuição não cumulativa, o qual foi indeferido pela DRF de origem, em razão de o recolhimento indicado ter sido integralmente utilizado para quitação de débito confessado pela contribuinte em outro PER/DCOMP.

A interessada apresentou a manifestação de inconformidade, sustentando seu direito creditório na inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/1998 (RE nº 390.840/MG e RE nº 585.235, com repercussão geral).

O julgador de primeira instância não acolheu as razões de defesa da interessada, sob os seguintes fundamentos:

- A autoridade *a quo* procedeu corretamente ao indeferir o pleito da interessada, eis que existem débitos, confessado pela própria contribuinte por meio de DCTF e outro PER/DCOMP, no valor igual ao do recolhimento objeto do pedido de restituição, de forma que inexistente saldo passível de restituição. Seria necessário que, no mínimo, a interessada houvesse retificado sua DCTF até a transmissão do seu PER/DCOMP, fazendo constar o suposto débito inferior ao declarado, o que faria exsurgir a possibilidade de se alegar pagamento a maior. Como não o fez, não havia saldo de pagamento sobre o qual a autoridade fiscal tivesse que se manifestar.

- No tocante à inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo, não se discute o entendimento do STF, exposto nos REs mencionados pela interessada. Tampouco se questiona a vinculação do CARF à decisão proferida no RE julgado na sistemática de repercussão geral, conforme prevê seu regimento. Sobre a revogação do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, pela Lei nº 11.941, apenas deve ser esclarecido que tal revogação não tem efeitos retroativos, e portanto não atinge o período a que se refere o PER/DCOMP em análise.

- Ainda que os óbices quanto à utilização integral do recolhimento não existissem, e que fosse possível estender os efeitos do julgado do STF para o presente caso, a interessada não se desincumbiu de demonstrar e provar o suposto recolhimento a maior. A cópia parcial do balancete apresentada permite vislumbrar tão somente as receitas financeiras do período, mas não o faturamento da empresa. Assim, não haveria como se apurar o total da base de cálculo e a contribuição devida, para compará-la com o recolhimento efetuado e concluir-se pela eventual existência de recolhimento a maior, e em que montante. E mais, não tendo a interessada apresentado provas de seu suposto crédito, precluiu do direito de fazê-lo em outro momento, a teor do disposto no art. 16 do Decreto nº 70.235/72.

Cientificada, a contribuinte apresentou recurso voluntário tempestivo, alegando e requerendo o que se segue:

a) Requer a recorrente a reunião dos processos apontados de modo a haver seu julgamento conjunto em face da existência de conexão entre os mesmos.

b) Houve falta de aprofundamento da investigação dos fatos, o que contraria o contido no art. 76 da IN RFB nº 1300/12. A DCTF não é o único meio hábil de prova da existência de crédito passível de restituição. Nem o art. 165 do CTN e nem o art. 74 da Lei nº 9.430/96 condicionam o reconhecimento do crédito à retificação de declarações, tratando-se de formalidade, a qual não pode se sobrepor ao direito substantivo.

c) Acerca das provas juntadas para demonstrar a existência do crédito pleiteado, a decisão recorrida alegou a insuficiência para o intento, entretanto esse entendimento não merece prosperar, eis que os documentos colacionados são suficientes para a comprovação do direito de crédito alegado. O valor recolhido indevidamente sobre as receitas financeiras está devidamente lastreado nas receitas financeiras destacadas no balancete em anexo à manifestação de inconformidade, documento este obrigatório para as pessoas jurídicas, possuindo, inclusive, força probante para recolhimento de estimativas em caso de pessoa jurídica optante pelo lucro real mensal, nos termos do art. 230 do RIR/99.

d) Com relação à preclusão da produção da prova, a alínea "c" do § 4º do art. 16 do Dec. nº 70.235/72 possibilita a produção de provas em outro momento processual, quando se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. Nesse passo, para corroborar os fatos já demonstrados pela documentação carreada à manifestação de inconformidade, e também com vistas a contrapor os argumentos da decisão recorrida, requer a juntada do livro Razão, o qual, por si só, tem o condão de comprovar o direito creditório ora postulado.

e) Quanto ao mérito, a discussão encontra-se totalmente superada na jurisprudência do STF que, em sessão plenária, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 no julgamento do RE nº 390840/MG em 9.11.2005. Não há dúvida de que esse entendimento do STF, com repercussão geral reconhecida, deve ser aplicado ao caso dos autos. Assim é que na base de cálculo do PIS e da Cofins somente deveriam ter sido incluídos pela recorrente os valores correspondentes ao seu faturamento, ou seja, os ingressos que correspondem as suas receitas das vendas de mercadorias e da prestação de serviços, razão pela qual a decisão *a quo* deve ser reformada a fim de que seja deferido o direito creditório pleiteado.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Jorge Olmiro Lock Freire, Relator

O julgamento deste processo segue a sistemática dos recursos repetitivos, regulamentada pelo art. 47, §§ 1º e 2º, do RICARF, aprovado pela Portaria MF 343, de 09 de junho de 2015. Portanto, ao presente litígio aplica-se o decidido na Resolução nº 3402-001.050, de 27 de setembro de 2017, proferida no julgamento do processo 10280.900096/2012-12, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

Transcreve-se, como solução deste litígio, nos termos regimentais, o entendimento que prevaleceu na Resolução 3402-001.050:

"Atendidos os requisitos de admissibilidade, toma-se conhecimento do recurso voluntário.

Como se sabe, é obrigatória aos membros deste CARF a reprodução do conteúdo de decisão definitiva de mérito proferida pelo STF e pelo STJ na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil.

Também não se desconhece que foi declarada a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98 pelo Supremo Tribunal Federal, tendo sido reconhecida a repercussão geral, para reafirmar a jurisprudência do Tribunal nesse sentido¹. Em consequência, para as empresas que se dedicam à venda de mercadorias - comerciais e industriais - e/ou à prestação de serviços, é ao total das receitas oriundas dessas atividades que corresponde a base de cálculo das contribuições do PIS e da Cofins enquanto aplicável aquele ato legal².

No que concerne à possibilidade de reconhecimento do direito creditório independentemente da retificação da DCTF, este CARF já decidiu favoravelmente à própria contribuinte, mediante o Acórdão nº 3302-004623 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, de 27 de julho de 2017, no processo nº 10280.905792/2011-26, no qual foi apurado, em diligência, que a recorrente demonstrou cabalmente a existência do crédito.

Conforme assentado na Resolução nº 3401-000.737, da 3ª Seção/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária, de 24/07/2013, esta 3ª Seção de Julgamento do Carf tem orientado sua jurisprudência no sentido de que, não obstante a

¹ RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PIS. COFINS.

Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 1º.09.2006; REs 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 18.08.2006) Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso Improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS, prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. (RE 585235/MG, Relator: Min. César Peluso, julgado em 10/09/2008).

² Acórdão nº 9303-002.444– 3ª Turma, de 08 de outubro de 2013

Relator: JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

PIS E COFINS. ALARGAMENTO. EMPRESAS INDUSTRIAIS E DE SERVIÇOS.

Nos termos do quanto decidido pelo Pleno do STF no julgamento dos recursos extraordinários nºs 357.950, 390840, 358273 e 346084, deve ser repudiada a ampliação do conceito de faturamento intentado pelo § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. Em consequência, para as empresas que se dedicam à venda de mercadorias comerciais e industriais e/ ou à prestação de serviços, é ao total das receitas oriundas dessas atividades que corresponde a base de cálculo das contribuições PIS e PASEP enquanto aplicável aquele ato legal.

Acórdão nº 3401003.828– 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, de 29 de junho de 2017

Relator: LEONARDO OGASSAWARA DE ARAÚJO BRANCO

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/07/2003 a 31/07/2003

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITAS FINANCEIRAS. ART. 3º, § 1º, LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE.

As receitas que não se caracterizam como próprias da atividade da entidade, tal como estabelecido pelo estatuto ou contrato social, não compõem o seu faturamento, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, ao declarar a inconstitucionalidade da ampliação do conceito de receita bruta promovida pelo art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98. Deve-se, assim, ser acolhido o resultado da diligência constante no Relatório de Diligência Fiscal. Considerando a comprovação documental da validade do crédito, consistente em recolhimento indevido ou a maior de Cofins sobre receitas financeiras, deve o sujeito passivo ter atendido o seu pleito creditório. Recurso Voluntário provido. Direito creditório reconhecido.

preclusão do art. 16, §4º do Decreto nº 70.235/72, em situações em que há alguns indícios de provas, o julgamento pode ser convertido em diligência para análise da nova documentação acostada.

No presente processo, embora a recorrente não tenha produzido a prova necessária por ocasião da apresentação de seu pedido ou da manifestação de inconformidade, apresentou, posteriormente, no Recurso Voluntário, outros documentos na tentativa de comprovação do direito alegado.

Assim, resguardando eventual julgamento posterior do Colegiado na linha dos entendimentos acima apontados, voto no sentido de converter o julgamento em diligência para que a Unidade de Origem verifique a composição da base de cálculo adotada pela contribuinte ao recolher a Contribuição, levando em conta as notas fiscais emitidas, as escritas contábil e fiscal e outros documentos que considerar pertinentes, elaborando, ao final, um Relatório Conclusivo com a discriminação dos montantes totais tributados e, em separado, os valores de outras receitas tributadas com base no alargamento promovido pelo §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, de modo a se apurar os valores devidos, com e sem o alargamento, e confrontá-los com o recolhido, apurando-se, se for o caso, o eventual montante de recolhimento a maior em face do referido alargamento da base de cálculo das contribuições.

Após a intimação da recorrente do resultado da diligência, concedendo-lhe o prazo de 30 (trinta) dias para manifestação, nos termos do art. 35 do Decreto nº 7.574/2011, o processo deve retornar a este Colegiado para prosseguimento."

Aplicando-se a decisão do paradigma ao presente processo, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do RICARF, converto o julgamento em diligência para que a Unidade de Origem verifique a composição da base de cálculo adotada pela contribuinte ao recolher a Contribuição, levando em conta as notas fiscais emitidas, as escritas contábil e fiscal e outros documentos que considerar pertinentes, elaborando, ao final, um Relatório Conclusivo com a discriminação dos montantes totais tributados e, em separado, os valores de outras receitas tributadas com base no alargamento promovido pelo § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, de modo a se apurar os valores devidos, com e sem o alargamento, e confrontá-los com o recolhido, apurando-se, se for o caso, o eventual montante de recolhimento a maior em face do referido alargamento da base de cálculo das contribuições.

Após a intimação da recorrente do resultado da diligência, concedendo-lhe o prazo de 30 (trinta) dias para manifestação, nos termos do art. 35 do Decreto nº 7.574/2011, o processo deve retornar a este Colegiado para prosseguimento.

(assinado digitalmente)
Jorge Olmiro Lock Freire