



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

Processo nº 10830.724321/2014-98
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3402-002.902 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de janeiro de 2016
Matéria PIS/COFINS Não cumulativo
Recorrente PETROBALL DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA
Recorrida DRF-BELÉM/PA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 30/11/2010 a 30/04/2013

COFINS. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. ALÍQUOTA ZERO NAS DEMAIS OPERAÇÕES DA CADEIA. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE.

Em se alegando o não recolhimento do tributo por conta da incidência monofásica da contribuição no início da cadeia de produção/circulação, é ônus do Contribuinte demonstrar tais fatos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado. Ausente a Conselheira Valdete Aparecida Marinheiro.

ANTÔNIO CARLOS ATULIM - Presidente.

RELATOR CARLOS AUGUSTO DANIEL NETO - Relator.

EDITADO EM: 15/02/2016

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio Carlos Atulim (presidente da turma), Jorge Olmiro Lock Freire (presidente-substituto), Carlos

Augusto Daniel Neto (vice-presidente), Valdete Aparecida Marinheiro, Waldir Navarro Bezerra, Maria Aparecida Martins de Paula, Thais de Laurentiis Galcowicz e Diego Diniz Ribeiro.

Relatório

Solicitamos vênua para reproduzir parte do relatório do Acórdão de Impugnação, que bem resume o feito ora julgado:

Trata o presente processo de Autos de Infração com exigência tributária da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins no valor R\$ 15.774.209,74, incluindo principal, multa e juros de mora, e da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS/Pasep no valor de R\$ 3.387.565,57, incluindo o principal, multa e juros de mora, totalizando o crédito tributário no valor de R\$ 19.161.775,31, conforme demonstrativo de fl. 28, lavrados em decorrência de insuficiência de recolhimento das contribuições.

Do Termo de Verificação Fiscal, extraímos os excertos abaixo:

1 - Do procedimento de revisão das Declarações de Informações Econômico-Fiscais, relativas aos anos-calendário 2010 a 2013, foram constatadas divergências entre os valores constantes do DACTON e das respectivas DCTF's, em relação ao PIS e a COFINS, conforme Quadros abaixo:

...

5 - Em 10/04/2014, o contribuinte recebeu Termo de Ciência e Intimação complementando os Termos anteriormente encaminhados, solicitando apresentação do Livro Diário e Razão, juntamente com os Balancetes Mensais, referentes aos anos-calendário 2010 e 2011.

6 - Em 25/06/2014, o contribuinte recebeu Termo de Constatação e Intimação Fiscal, com a descrição das divergências encontradas entre os valores de PIS e COFINS constantes dos DACTON's e das respectivas DCTF's, bem como com a reintimação para apresentação dos Livros Diário, Razão e balancetes mensais dos anos de 2010 a 2013.

7 - Até a presente data, nenhum documento foi apresentado pelo contribuinte, em atendimento ao solicitado nas intimações encaminhadas.

DA APURAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

8 - Em relação aos meses de novembro e dezembro de 2010, janeiro a dezembro de 2011 e 2012 e janeiro a abril de 2013, após a entrega das respectivas DCTF's Originais, nas quais foram declarados valores de PIS e COFINS coincidentes com os valores constantes dos DACTON's, foram apresentadas DCTF's Retificadoras nas quais os valores anteriormente declarados foram zerados, conforme demonstrado nos Quadros do item 1 acima.

9 - Após várias intimações, conforme descrito nos itens 2 a 7 acima, não foram apresentadas as explicações e os documentos que

comprovassem a não apuração de PIS e COFINS para o período em questão, justificando a apresentação das DCTF's Retificadoras com os valores zerados.

10 - Assim, verificou-se que não foi efetuada a declaração em DCTF, bem como o recolhimento, do PIS e da COFINS dos seguintes períodos: novembro e dezembro de 2010; janeiro a dezembro de 2011 e 2012; janeiro a abril de 2013. Tais valores serão lançados no presente Auto de Infração, com base nos valores constantes dos DACON's, que são os mesmos constantes das respectivas DCTF's Originais.

Cientificada, em 21/08/14, fls. 18/19, o sujeito passivo apresentou impugnação (fls. 123/140) na qual traz os seguintes argumentos:

a) Anteriormente, a cobrança de PIS e COFINS acontecia em toda a cadeia de comercialização do ramo de combustível, sendo cobrado das refinarias/usinas, distribuidoras, postos e consumidor final.

b) Com a implementação da MP 1.991-15/2000 foi mantida a alíquota cobrada do PIS e COFINS de toda a cadeia comercial, entretanto, a cobrança foi direcionada para as refinarias e usinas, ficando o restante da cadeia com a cobrança de alíquota zero. Desta feita, foi criada a cobrança monofásica, desobrigando o restante da cadeia de qualquer obrigação tributária destas contribuições.

c) Importante analisar, que esta MP foi convertida em Lei, sendo que seu conteúdo foi mantido nas leis subsequentes com a Lei 9.990/2000, 10.637/02, 10.833/03, 10.865/04 e 11.033/04. O caso em tutela é posterior à promulgação destas leis, devendo assim tais conteúdos serem aplicado neste auto, desobrigando o impugnante de qualquer obrigação tributária de recolhimento de PIS e COFINS, pois está obrigação já foi comprida pela as refinarias e as usinas no começo da cadeia de comercialização.

d) Somente a título de esclarecimento, o fator gerador da intitulada cobrança do presente auto de infração é, novembro de 2010 a abril de 2013.

e) Não resta dúvida, que neste período a obrigação do contribuinte em recolher o PIS/COFINS já não persistia, pois o tributo já foi recolhido anteriormente pela refinaria nos caso de aquisição gasolina e diesel, e pelas usinas no caso do etanol.

f) Com a promulgação da MP 1.991-15/00, que teve seu conteúdo mantido pela Lei 10.865/04, a alíquota desta regra matriz de incidência tributária é zero, não gerando nenhuma obrigação tributária por parte do impugnante em recolher as contribuições PIS e COFINS.

g) Por este motivo, como a tributação já foi honrada pelas refinarias e usinas de etanol, e a alíquota do impugnante da aquisição destes produtos é zero, não ocorrendo motivos que justifique a cobrança do presente auto, o que deságua na sua anulação.

h) Com a cobrança deste auto, estamos diante de uma flagrante bitributação, pois o valor integral da alíquota de PIS e COFINS foi recolhido pela etapa anterior da cadeia comercial, ou seja, as refinarias e as usinas, não existindo motivos legais para a manutenção da cobrança em face do impugnante.

Por fim, requer:

- a) a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do Art. 151 do CTN;
- b) que se considere o auto de infração nulo diante da bitributação configurada;
- c) julgamento procedente da impugnação.

No Acórdão de fls.242-249, entendeu a DRJ pela manutenção do lançamento, afastando a preliminar de nulidade e decidindo, no mérito, pelos seguintes argumentos:

A fiscalização, a partir dos elementos de que dispunha, tais como a Dacon e DCTF, apresentados pelo sujeito passivo, efetuou o lançamento, fazendo constar no Termo de Verificação Fiscal e na planilha acostada, os esclarecimentos e demonstrativos de como foi obtida a base de cálculo e o cálculo do valor das contribuições.

O sujeito passivo foi intimado, em 10/04/2014, a apresentar os Livros Diário e Razão, juntamente com os Balancetes Mensais, referentes aos anos-calendário 2010 e 2011. Em 25/06/2014, o contribuinte recebeu Termo de Constatação e Intimação Fiscal, com a descrição das divergências encontradas entre os valores de PIS e COFINS constantes dos DACTON's e das respectivas DCTF's, bem como reintimação para apresentação dos Livros Diário, Razão e balancetes mensais dos anos de 2010 a 2013, mas que nada foi apresentado.

O sujeito passivo, em sede de impugnação, não trouxe nenhum elemento de prova que pudesse militar a seu favor, e, alega, simplesmente, *“com implementação da MP 1.991-15/2000 foi mantida a alíquota cobrada do PIS e COFINS de toda a cadeia comercial, entretanto, a cobrança foi direcionada para as refinarias e usinas, ficando o restante da cadeia com a cobrança de alíquota zero. Desta feita, foi criada a cobrança monofásica, desobrigando o restante da cadeia de qualquer obrigação tributária destas contribuições.” Acrescenta “com a promulgação da MP 1.991-15/00, que teve seu conteúdo mantido pela Lei 10.865/04, a alíquota desta regra matriz de incidência tributária é zero, não gerando nenhuma obrigação tributária por parte do impugnante em recolher as contribuições PIS e COFINS.”*

Verifica-se que o contribuinte declarou nas DCTF originais do período 11/2010 a 04/2013 débitos de PIS e COFINS, e, posteriormente, apresentou DCTF retificadoras zerando os valores dos débitos. Neste ponto, vale referir que o crédito tributário resulta constituído não somente pelo lançamento, mas também nas hipóteses de confissão de dívida previstas pela legislação tributária, como se dá no caso de entrega da DCTF. Com efeito, o valor informado na DCTF, por decorrer de uma confissão do contribuinte, pode ser encaminhado à dívida ativa da União sem que se faça necessário o lançamento de ofício.

A desconstituição do crédito tributário formalizado pela confissão em DCTF não depende apenas da apresentação de DCTF-Retificadora, mas igualmente da comprovação inequívoca, por meio de documentos hábeis e idôneos, de que o débito confessado inexistente, ou seja, para ilidir a presunção de legitimidade do crédito tributário, não se mostra suficiente que o contribuinte promova a redução do débito confessado em DCTF, fazendo-se necessário, notadamente, que demonstre, por intermédio de sua escrita contábil e fiscal e respectiva documentação de suporte, que o mesmo inexistente.

(...)

Dessa forma, não tendo o sujeito passivo trazido aos autos documentos de suporte capazes de provar inexistência das contribuições no período fiscalizado, caracterizando o erro de haver confessado em DCTF débitos inexistentes, resulta notória a impossibilidade de ser acolhida sua pretensão, impondo-se a manutenção dos lançamentos.

O contribuinte apresentou Recurso Voluntário de fls. 258-282, reiterando as razões da impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Carlos Augusto Daniel Neto

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, pelo que deve ser conhecido.

A matéria devolvida ao conhecimento deste colegiado é exclusivamente meritória, pelo que se passa diretamente à sua análise.

Alega a recorrente que não existem diferenças de tributo a recolher, porque o lançamento foi realizado com fundamento em receitas decorrentes da venda de mercadorias que estão sujeitas ao regime de incidência monofásica, cuja alíquota é 0% (zero), nos termos das leis 10.865/04.

Todavia, a alegação da recorrente não merece prosperar em vista da ausência de provas. Tal fato foi abordado já no acórdão de impugnação de fls. 242-249:

Inicialmente, vale lembrar que, na fase de apuração das infrações, o fisco submete-se à regra geral do ônus da prova no processo civil, que serve como fonte subsidiária ao PAF. Incumbe ao fisco, como autor, o ônus de provar os fatos constitutivos do seu direito. Ou seja, cabe à autoridade fazendária provar a ocorrência do fato gerador e demais circunstâncias necessárias à constituição do crédito tributário. Contudo, cabe ao réu provar a não ocorrência do fato gerador, e, portanto, a improcedência do lançamento tributário. Aplica-se, desta forma, o disposto no Código de Processo Civil:

“Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I- ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II- ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.”

No presente caso, a fiscalização, a partir dos elementos de que dispunha, tais como a Dacon e DCTF, apresentados pelo sujeito passivo, efetuou o lançamento, fazendo constar no Termo de Verificação Fiscal e na planilha acostada, os esclarecimentos e demonstrativos de como foi obtida a base de cálculo e o cálculo do valor das contribuições.

O sujeito passivo foi intimado, em 10/04/2014, a apresentar os Livros Diário e Razão, juntamente com os Balancetes Mensais, referentes aos anos-calendário 2010 e 2011. Em 25/06/2014, o contribuinte recebeu Termo de Constatação e Intimação Fiscal, com a descrição das divergências encontradas entre os valores de PIS e COFINS constantes dos DACON's e das respectivas DCTF's, bem como reintimação para apresentação dos Livros Diário, Razão e balancetes mensais dos anos de 2010 a 2013, mas que nada foi apresentado.

O sujeito passivo, em sede de impugnação, não trouxe nenhum elemento de prova que pudesse militar a seu favor, e, alega, simplesmente, “com implementação da MP 1.991-15/2000 foi mantida a alíquota cobrada do PIS e COFINS de toda a cadeia comercial, entretanto, a cobrança foi direcionada para as refinarias e usinas, ficando o restante da cadeia com a cobrança de alíquota zero. Desta feita, foi criada a cobrança monofásica, desobrigando o restante da cadeia de qualquer obrigação tributária destas contribuições.”

Acrescenta “com a promulgação da MP 1.991-15/00, que teve seu conteúdo mantido pela Lei 10.865/04, a alíquota desta regra matriz de incidência tributária é zero, não gerando nenhuma obrigação tributária por parte do impugnante em recolher as contribuições PIS e COFINS.”

Verifica-se que o contribuinte declarou nas DCTF originais do período 11/2010 a 04/2013 débitos de PIS e COFINS, e, posteriormente, apresentou DCTF retificadoras zerando os valores dos débitos. Neste ponto, vale referir que o crédito tributário resulta constituído não somente pelo lançamento, mas também nas hipóteses de confissão de dívida previstas pela legislação tributária, como se dá no caso de entrega da DCTF. Com efeito, o valor informado na DCTF, por decorrer de uma confissão do contribuinte, pode ser encaminhado à dívida ativa da União sem que se faça necessário o lançamento de ofício.

A desconstituição do crédito tributário formalizado pela confissão em DCTF não depende apenas da apresentação de DCTF-Retificadora, mas igualmente da comprovação inequívoca, por meio de documentos hábeis e idôneos, de que o débito confessado inexistente, ou seja, para ilidir a presunção de legitimidade do crédito tributário, não se mostra suficiente que o contribuinte promova a redução do débito confessado em DCTF, fazendo-se necessário, notadamente, que demonstre, por intermédio de sua escrita contábil e fiscal e respectiva documentação de suporte, que o mesmo inexistente.

Não se pode olvidar que cabe à própria autuada, mediante exame do auto de infração e de seus anexos, comparando-os com os dados e documentos constantes da sua escrita contábil e fiscal, atacar os pontos que julga equivocados e apresentar as provas que possuir.

Dispõe o Decreto nº 70.235, de 1972 (PAF), em seu art. 16:

“Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

(...)

§4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.”

O sujeito passivo teve oportunidades para provar que a totalidade das receitas obtidas por ele no período objeto dos autos é decorrente da venda de produtos sujeitos à incidência monofásica, na fase de investigação quando foi intimado e reintimado a apresentar os Livros Diário, Razão e balancetes mensais, e, na fase de contestação dos autos de infração, mas nada apresentou.

Dessa forma, não tendo o sujeito passivo trazido aos autos documentos de suporte capazes de provar inexistência das contribuições no período fiscalizado, caracterizando o erro de haver confessado em DCTF débitos inexistentes, resulta notória a impossibilidade de ser acolhida sua pretensão, impondo-se a manutenção dos lançamentos.

Se a Recorrente não se conforma com a decisão e os cálculos elaborados no julgamento da autoridade *a quo*, é necessária a apresentação de documentos e fatos a embasar a suas alegações. O que consta do Recurso é simplesmente as mesmas alegações já apresentadas na impugnação e já apreciadas no julgamento da primeira instância, não merecendo reparo a decisão *a quo*.

O Recurso se limitou a alegações genéricas não apresentando documentos ou qualquer fato que pudesse comprovar as afirmações ou se contrapor ao lançamento e a decisão de piso.

Desse modo, é irreparável a decisão da primeira instância, pelo que nego provimento ao Recurso Voluntário, mantendo o crédito tributário.

É como voto.

Relator Carlos Augusto Daniel Neto - Relator