MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 19515.002370/2010-90

Processo nº	19515.002370/2010-90
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	**3301-010.111 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	27 de abril de 2021
Recorrente	COPER REPRESENTACAO E PARTICIPACAO LTDA.
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/10/2006 a 31/03/2007

DIREITO DE DEFESA. CERCEAMENTO. INOCORRÊNCIA.

A falta ou insuficiência de recolhimento de PIS/COFINS, apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os acréscimos legais.

Não se configura cerceamento do direito de defesa se o conhecimento dos atos processuais pelo acusado e o seu direito de resposta ou de reação se encontraram plenamente assegurados.

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbra nos autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do PAF ou quando as irregularidades possam ser sanadas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Salvador Cândido Brandão Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Liziane Angelotti Meira (presidente da turma), Semíramis de Oliveira Duro, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Marco Antonio Marinho Nunes, José Adão Vitorino de Morais, Salvador Cândido Brandão Junior. Ausente(s) o conselheiro(a) Ari Vendramini.

Relatório

Trata-se de auto de infração, fls. 364-379, lavrado para constituição de crédito tributário de PIS e COFINS não cumulativos apurados no período de outubro/2006 até março/2007 em razão de diferenças encontradas entre a apuração e os valores informados em DCTF.

Conforme Termo de verificação fiscal de fls. 362-363, após diversas intimações durante o procedimento fiscal para que a contribuinte apresentasse documentos, tais como escrita contábil e demonstrativo de apuração de PIS e COFINS, bem como explicações para a apresentação de DCTF zerada no período apontado, apesar de ter apresentado apuração das contribuições no DACON, a contribuinte se manifestou afirmando não ter condições de cumprir a intimação e apresentar referidas explicações e demonstrativos.

Desta feita, foi lavrado o auto de infração.

Por bem representar a síntese da acusação fiscal e dos argumentos de defesa, peço vênia para transcrever o relatório da r. decisão guerreada:

> A empresa qualificada em epígrafe foi autuada em virtude da apuração de falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e da Contribuição para o PIS/Pasep, no período de outubro de 2006 a março de 2007, exigindo-se lhe crédito tributário no valor total de R$ 6.697.975,79, conforme autos de infração de fls. 364/378.
>
> De acordo com o termo de verificação, de fls. 362/363, o lançamento decorreu da apuração de diferenças entre os valores das contribuições constantes nas Declarações de Débitos e Créditos Tributários (DCTF) e aqueles apurados nos Demonstrativos de apuração de Contribuições Sociais (Dacon). Diferença esta, que a contribuinte, intimada a fazê-lo, não conseguiu explicar.
>
> Inconformada com o lançamento, a autuada apresentou as impugnações de fls. 385/392, para o PIS, e de fls. 407/414, para a Cofins, alegando, preliminarmente, em resumo, que os lançamentos devem ser anulados, pois não consta nos autos termo de início prevendo os tributos a serem fiscalizados, conforme dispõe o art. 7º do Processo Administrativo Fiscal (PAF – Decreto nº 70.235, de 1972).
>
> Além disso, o termo teve validade de 60 dias, salvo se tivesse sido prorrogado dentro desse prazo, conforme prevê o mesmo art. 7º. Como o prazo não foi prorrogado, também por esse motivo os lançamentos devem ser anulados.
>
> Também motivo de nulidade, segundo a impugnante, seria a falta do termo de encerramento.
>
> Alega ainda cerceamento do direito de defesa pelo fato não de o auditor fiscal autuante não ter demonstrado serem verdadeiros os valores apurados.
>
> Quanto ao mérito, argumenta que não foram comprovadas as alegações da fiscalização, o que geraria nulidade insanável dos autos.
>
> Argui que não praticou nenhuma infração contida nos dispositivos citados nos autos de infração e, apesar do interesse em cumprir integralmente a solicitação da fiscalização, não conseguiu no curto espaço de tempo concedido pelo auditor-fiscal apresentar todos os documentos requisitados, o que caracterizaria a arbitrariedade da autoridade fiscal.
>
> Quanto aos juros, alega que a cobrança da taxa do Selic é ilegal, como vem reconhecendo o Superior Tribunal de Justiça (STJ), de acordo com excerto de acórdão que transcreve.

Documento nato-digital

> Por fim, requer seja declarada a total improcedência dos lançamentos e consectários.

Em fls. 433-438 se encontra o Acórdão 14-72.681 proferido pela 4ª Turma da DRJ/POR, para julgar improcedente a impugnação, mantendo-se o auto de infração em todos os seus termos:

> ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP
>
> Ano-calendário: 2006, 2007
>
> FALTA DE RECOLHIMENTO.
>
> A falta ou insuficiência de recolhimento da contribuição para o PIS/Pasep, apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.
>
> ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS
>
> Ano-calendário: 2006, 2007
>
> FALTA DE RECOLHIMENTO.
>
> A falta ou insuficiência de recolhimento da Cofins, apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os acréscimos legais.
>
> ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
>
> Ano-calendário: 2006, 2007
>
> DIREITO DE DEFESA. CERCEAMENTO. INOCORRÊNCIA.
>
> Não se configura cerceamento do direito de defesa se o conhecimento dos atos processuais pelo acusado e o seu direito de resposta ou de reação se encontraram plenamente assegurados.
>
> NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.
>
> Não procedem as argüições de nulidade quando não se vislumbra nos autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do PAF ou quando as irregularidades possam ser sanadas.
>
> JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE.
>
> Legal a aplicação da taxa do Selic para fixação dos juros moratórios para recolhimento do crédito tributário em atraso, a partir de abril de 1995.
>
> Impugnação Improcedente
>
> Crédito Tributário Mantido

Notificada da r. decisão, a contribuinte apresentou recurso voluntário, fls. 447-454, reiterando apenas alguns dos argumentos de sua impugnação, conforme síntese abaixo:

PRELIMINARES

- Nulidade do Acórdão recorrido por não ter apreciado o argumento de defesa pela falta de provas que caracterizam a suposta falta de recolhimento;

Documento nato-digital

- A r. decisão merece ser cancelada porque negou a realização da perícia e diligência como procedimentos importantes para serem realizados conforme defendido na Impugnação.

- Nulidade do auto de infração diante da inexistência do Termo de Início de Fiscalização, prevendo especificamente os tributos a serem fiscalizados, com a devida indicação dos tributos;

- Mesmo se o Termo de Início de Fiscalização tivesse citado os tributos a serem fiscalizados, persistiria irregularidade dos procedimentos fiscais, porque este Termo teve validade pelo prazo de 60 (sessenta) dias, e não foi prorrogado dentro desse período, nos termos do Artigo 7°, §2° do Decreto n° 70.235/72;

- Nulidade do auto de infração em razão do cerceamento do direito de defesa, diante da falta de demonstração das razões que permitem à Recorrente apurar os valores listados no demonstrativo apresentado pela fiscalização, restando ausente as devidas justificativas que demonstrassem, de forma clara e precisa, a validade dos valores considerados para fins da constituição do crédito tributário;

- Nulidade do auto de infração por falta de provas, considerando estar a autuação baseada na falta/insuficiência de recolhimento do PIS/COFINS;

- Nenhuma prova foi apresentada com o Auto de Infração, tão somente quantias descritas em tabela elaborada pela fiscalização, o que não demonstra estarem alegações da fiscalização respaldadas em provas, gerando uma devida inversão do ônus da prova contra o contribuinte em uma hipótese na qual a fiscalização possuía todos os recursos disponíveis para ter demonstrado nestes autos a suposta infração praticada pela Recorrente e a veracidade do crédito tributário apurado;

MÉRITO

- A infração apontada não existe. Afirma não ter conseguido, no curto espaço de tempo dado pelo Auditor Fiscal, apresentar a totalidade dos documentos solicitados, mormente em razão de serem em grande quantidade em face dos inúmeros dados requeridos;

- Não obstante o interesse de cumprir integralmente a solicitação da fiscalização, não conseguiu fornecer todos os documentos requeridos no tempo estabelecido, mas em razão de curto espaço de tempo concedido pela fiscalização, demonstrando a falta de dolo de prejudicar a atividade fiscal;

- O prazo exíguo para cumprimento da intimação durante o procedimento fiscal configura uma arbitrariedade praticada pelo Auditor Fiscal, já que a Recorrente é uma empresa de grande porte, com inúmeras operações, não sendo razoável a infração aplicada;

É a síntese do necessário.

Voto

Documento nato-digital

Conselheiro Salvador Cândido Brandão Junior, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, atende os requisitos da legislação e será conhecido.

Conforme relatório, a auditoria fiscal foi pautada na análise de documentos fiscais, como DIPJ (fls. 53-152), DACON (fls. 163-355) e DCTF (fls. 356-361). A fiscalização detectou apuração de PIS e COFINS no DACON para o período fiscalizado (outubro/2006 a março/2007), mas verificou que a DCTF do período foi entregue sem PIS e COFINS a pagar, isto é, com as informações ZERADAS para essas contribuições.

Com isso em mãos, em 28/07/2009 a RFB deu início à fiscalização, conforme termo de início de fiscalização de fls. 06, intimando Recorrente para apresentar escrita contábil e planilhas de demonstração de apuração do PIS e da COFINS, com os códigos das contas, do período de 10/2006 a 03/2007 no prazo de cinco dias úteis.

A Recorrente, porém, não atendeu ao termo de intimação, apresentando apenas o contrato social e procuração. Após diversos termos de prorrogação do procedimento fiscal (fls. 152; 154; 155; 162), em março/2010, mais de seis meses da primeira intimação, a fiscalização lavrou novo termo, em fls. 157, intimando a Recorrente para apresentar em 20 dias úteis planilhas de demonstração de apuração do PIS e da COFINS, com os códigos das contas contábeis, do período de 10/2006 a 03/2007.

Conforme fls. 158, a Recorrente não apresentou tais documentos, afirmando ter dificuldade para localizar as planilhas de demonstração de apuração de PIS e Cofins, com códigos contábeis das contas do período de 10/2006 à 03/2007, o que impossibilitou o atendimento da fiscalização.

Novo termo de intimação foi lavrado, fls. 159-160, com uma tabela de débitos de PIS e COFINS apurados pela fiscalização, solicitando que a Recorrente apresentasse explicações para as diferenças apontadas, no prazo de 20 dias úteis, inclusive juntando DCTF ou DCOMP ou comprovante de pagamento das diferenças relacionadas, elaborada pela fiscalização a partir das informações da apuração do PIS e da COFINS retiradas do DACON, em contraposição com a DCTF, a qual foi entregue zerada.

Novamente, em fl. 161, a Recorrente não atendeu ao termo de intimação argumentando ter dificuldades para encontrar a documentação solicitada.

Com isso, a fiscalização encerrou o procedimento fiscal, conforme termo de verificação e constatação fiscal de fls. 362-363, lavrando auto de infração para constituir as diferenças encontradas. Repita-se, as diferenças encontradas, em verdade, são as apurações de PIS e COFINS informadas pela contribuinte no DACON em comparação com a DCTF zerada apresentada também pela contribuinte.

Assim, não prosperam os argumentos de nulidade, tampouco de cerceamento de defesa, argumentados pela Recorrente. Primeiro porque a fiscalização foi devidamente instruída com termo de início de fiscalização, informando o tributo a ser fiscalizado, com as devidas prorrogações e o termo de encerramento. Também não cabe falar em cerceamento de defesa, visto que durante o procedimento de fiscalização inexiste contraditório, sendo franqueada ao

Documento nato-digital

contribuinte a oportunidade de colacionar todos os argumentos e provas de seu direito quando da apresentação de sua impugnação.

Como cediço, o procedimento de fiscalização não é processo, mas sim uma fase investigativa para a constituição do crédito tributário, podendo até ser dispensada, caso a fiscalização já tenha todas as informações necessárias para a lavratura do lançamento de ofício, conforme consolidado, inclusive, pela Súmula CARF nº 46:

> O lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário.

Assim, a exemplo do que ocorre com o inquérito policial, a fase investigativa para o lançamento de ofício é inquisitorial, não havendo contraditório neste momento. O contribuinte participa do procedimento de fiscalização recebendo a autoridade e respondendo os termos de intimação, para fins de prestar esclarecimentos, documentos e explicações sobre inconsistências, mas a autoridade fiscal é quem compila todas as informações, as provas e produz relatórios que subsidiam o auto de infração.

O contraditório, portanto, fica diferido para quando, após a lavratura do auto de infração, for franqueado prazo para que o Contribuinte apresente impugnação, nos termos do artigo 16 do Decreto 70.235/1972. É a partir de então que o processo estará completo e onde será observado o devido processo legal, ampla defesa e contraditório, sendo possível contraditar todas as provas produzidas e juntadas pela fiscalização, bem como produzir e/ou juntar novas provas para, aí sim, participar do convencimento da autoridade julgadora.

A fiscalização não precisa explicar as razões da prorrogação dos prazos do TDPF. O procedimento insere-se na fase de investigação dos fatos, inquisitória, portanto. Desta feita, não há contraditório neste momento do procedimento, não havendo previsão legal para que o contribuinte seja notificado das prorrogações do TDPF, acompanhada das razões para tanto.

Não é nulo, ainda, o lançamento em razão de inexistência de vícios nos termos de início, prorrogação e encerramento do procedimento fiscal. Consta dos autos o termo de início, descrevendo os tributos a serem fiscalizados (fls. 06), bem como os termos de prorrogação e encerramento (fls. 152; 154; 155; 162 e 362-363). Trata-se de instrumento de controle da administração tributária não podendo obstar o exercício da atividade de lançamento que decorre exclusivamente de Lei.

Tanto é assim que o lançamento de ofício pode ser realizado sem nenhuma participação da fiscalizada, nos casos em que a autoridade administrativa já disponha de todas as informações necessárias para a constituição do crédito tributário, como inclusive assevera a súmula CARF nº 46 acima transcrita.

Com isso, uma vez lavrado o auto de infração, por autoridade competente, com a descrição dos fatos, elementos de prova, motivação, enquadramento legal, quantificação do crédito tributário, conferindo ao contribuinte todos os elementos para, em querendo, exerça seu direito à ampla defesa, instaurando o contraditório administrativo e apresentando seus argumentos e provas para modificar ou cancelar a acusação fiscal, não há que se falar em nulidade do lançamento por não se vislumbrar ofensa ao artigo 10 e 59 do PAF.

Documento nato-digital

A Recorrente ainda afirma que não foi apreciado o pedido de diligência e perícia para a prova da insubsistência do auto de infração. No entanto, referido pedido não foi formulado na impugnação. Ademais, para o pedido de diligência ou perícia, a Recorrente deveria ter exposto os motivos para tanto, formulado também os quesitos e nomeado o perito. Em que pese isso, a diligência pode ser solicitada pela própria autoridade julgadora em caso de dúvidas do julgador para o julgamento da lide, o que não é o caso.

> Decreto 70.235/1972
>
> Art. 16. A impugnação mencionará:
>
> (...)
>
> IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.
>
> (...)
>
> Art. 18. 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, observando o disposto no art. 28, in fine.

Como não se trata de pedido formulado, não há que se indeferir.

Também não prospera o argumento de que a r. decisão de piso é nula por não ter enfrentado o argumento de que o auto de infração não contém as provas da alegação. Muito ao contrário, foi afirmado nos fundamentos do voto que as provas do auto de infração são os documentos fiscais DACON e DCTF.

A auditoria fiscal é pautada nas informações prestadas pela própria Recorrente, no DACON, apresentando os valores de PIS e COFINS devidos no período. Afirma, a Recorrente, que o agente fiscal apenas apresentou uma tabela com os valores, sem indicar a fonte ou a justificativa dos valores.

No entanto, os valores não foram apresentados pelo agente fiscal, ao contrário, o agente fiscal elaborou uma tabela com os montantes de PIS e COFINS devidos no período, informados pela própria Recorrente no DACON. Como a DCTF estava zerada, solicitou explicações e os demonstrativos dessa apuração e a Recorrente não atendeu à intimação.

Desta feita, no mérito, também não prosperam os argumentos da Recorrente.

Em sede de recurso, a contribuinte afirma que não conseguiu atender a fiscalização porque o prazo concedido para tanto foi exíguo e arbitrário. Entretanto, como já mencionado, cada termo de intimação fiscal concedeu o prazo de 20 dias úteis, o que não configura prazo exíguo.

É certo que o DACON não constitui o crédito tributário, mas é o demonstrativo onde são prestadas as informações sobre a composição da base de cálculo do PIS e da COFINS, informando as receitas, deduções, créditos da não cumulatividade e demais ajustes necessários para a apuração do montante de tributo devido, valor este que deverá ser declarado em DCTF.

Documento nato-digital

Como a DCTF estava com saldo zero nos meses de outubro/2006 até março/2007, a fiscalização solicitou livros contábeis e planilhas da apuração, bem como outros métodos de extinção do crédito tributário, como DCOMP, para justificar o saldo ZERO na DCTF. Como a Recorrente não apresentou explicações, apesar do prazo de, no mínimo, 40 dias úteis, a fiscalização adotou os valores informados no DACON e constituiu o crédito tributário por meio do lançamento de ofício. Justamente porque o DACON não é instrumento que constitui o crédito tributário, foi necessária a lavratura do auto de infração.

Isto posto, conheço do recurso voluntário para negar provimento.

(documento assinado digitalmente)

Salvador Cândido Brandão Junior

Documento nato-digital