



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 19515.003000/2005-11
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-006.383 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de junho de 2019
Recorrente COMPANHIA PARANAENSE DE CONSTRUÇÃO S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2003, 2004

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. FALTA DE RECOLHIMENTO.
DIVERGÊNCIA ENTRE OS VALORES DECLARADOS EM DIPJ E DCTF.

Constatada a divergência entre os valores declarados em DIPJ e DCTF, que acarretou a falta de recolhimento da contribuição, resta correta a exigência de ofício do tributo não pago. Depois de realizado o lançamento com base nos dados fornecidos pelo próprio contribuinte, torna-se dever deste apresentar as provas e fazer a demonstração pontual dos erros em que, porventura, teria incorrido a Fiscalização.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. SÚMULA CARF Nº 4.

A aplicabilidade da taxa SELIC sobre débitos fiscais está pacificada no âmbito deste Conselho, na Súmula CARF nº 4.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO. SÚMULA CARF Nº 2.

A caracterização da multa como confiscatória implica em análise de constitucionalidade, o que encontra óbice na Súmula CARF nº 2.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2003, 2004

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. FALTA DE RECOLHIMENTO.
DIVERGÊNCIA ENTRE OS VALORES DECLARADOS EM DIPJ E DCTF.

Constatada a divergência entre os valores declarados em DIPJ e DCTF, que acarretou a falta de recolhimento da contribuição, resta correta a exigência de ofício do tributo não pago. Depois de realizado o lançamento com base nos dados fornecidos pelo próprio contribuinte, torna-se dever deste apresentar as provas e fazer a demonstração pontual dos erros em que, porventura, teria incorrido a Fiscalização.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. SÚMULA CARF Nº 4.

A aplicabilidade da taxa SELIC sobre débitos fiscais está pacificada no âmbito deste Conselho, na Súmula CARF nº 4.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO. SÚMULA CARF Nº 2.

A caracterização da multa como confiscatória implica em análise de constitucionalidade, o que encontra óbice na Súmula CARF nº 2.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao recurso voluntário, para retificar o auto de infração de COFINS, referente ao mês de maio de 2004, para alterar o valor para R\$ 41.160,22.

(documento assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros Winderley Moraes Pereira (Presidente), Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Valcir Gassen, Liziane Angelotti Meira, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes e Semíramis de Oliveira Duro.

Relatório

De acordo com os Termos de Verificação Fiscal (e-fls. 06/10 e 99/102), a autoridade constatou irregularidades relativas à existência de valores não oferecidos à tributação, no período de janeiro a julho de 2003, de setembro a dezembro de 2003, de março de 2004 e de maio e junho de 2004 para a COFINS, e, no período de março de 2004 e de maio a julho de 2004, para o PIS.

Em razão da falta apurada, foram lavrados em 27/10/2005 e cientificados ao sujeito passivo em 31/10/2005, os seguintes autos de infração:

1- COFINS (e-fls. 15/17): Crédito tributário no valor total de R\$ 562.435,96, incluídos tributo, multa e juros de mora, com enquadramento legal descrito na e-fl. 17.

2- PIS (e-fls. 105/106): Crédito tributário no valor total de R\$ 48.984,49, incluídos tributo, multa e juros de mora, com enquadramento legal descrito na e-fl. 106.

Em impugnação, a empresa aduz:

I. Para apuração das bases de cálculo, a fiscalização tomou como referência planilhas fornecidas pela própria empresa, mas desconsiderou a exclusão de determinadas receitas do campo de incidência dos tributos em questão (COFINS e PIS) que, por incidir sobre o faturamento, devem estar restritas à receita bruta.

II. A única divergência entre os procedimentos da Impugnante e da fiscalização restringe-se à apuração das bases de cálculo desses tributos (COFINS e PIS), uma vez que o alargamento destas bases, decorrente da Lei nº 9.718/1998, da Lei nº 10.637/2002 e da Lei nº 10.833/2003, é ilegal para a COFINS e o PIS, e também inconstitucional quanto à COFINS, já que infringe o art. 110 do CTN (COFINS e PIS) e também o art. 195, I da CF/88 (COFINS), pois, o conceito de faturamento não se confunde com a totalidade das receitas auferidas pela empresa, bem como o conceito de receita bruta não se confunde com a totalidade das receitas, de acordo também com o disposto nos art. 186, 224 e 279 do Regulamento do Imposto de Renda.

III. Não deve incidir multa moratória ou punitiva, pois não houve erro na conduta da empresa.

IV. Não deve também incidir os juros de mora.

V. A multa de 75% tem caráter de multa confiscatória.

A 6ª Turma da DRJ/SPOI, no acórdão nº 16-20. 383, negou provimento à impugnação, com decisão assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2003, 2004

BASE DE CÁLCULO.

A partir da vigência da Lei nº 9.718 de 27/11/1998, a base de cálculo da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS corresponde à totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas, sendo permitidas somente as exclusões determinadas em lei.

ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. DECISÕES DO STJ E STF.

As Leis nº 9.718/1998 e nº 10.833/2003 constituem normas legais regularmente editadas segundo o processo legislativo estabelecido, têm presunção de legitimidade e vigem enquanto não forem afastadas do sistema jurídico brasileiro; decisões do Superior Tribunal de Justiça - STJ e do Supremo Tribunal Federal - STF acerca do alargamento da base de cálculo da COFINS, proferidas incidentalmente, beneficiam apenas as partes das respectivas ações.

MULTA DE OFÍCIO. CAPITULAÇÃO LEGAL. CONFISCO. INEXISTÊNCIA.

Estando a multa aplicada prevista em lei, não há o que cogitar, em âmbito administrativo, a respeito de confisco.

JUROS DE MORA. CABIMENTO.

O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora nos termos da lei.

MULTA E JUROS.

Em caso de lançamento de ofício, a autuada fica sujeita ao pagamento de juros de mora e multa de ofício sobre os valores dos tributos devidos, nos percentuais definidos na legislação de regência.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

(...)

Em recurso voluntário, a empresa repisa os argumentos de sua impugnação. Não junta novos documentos.

Esta Turma, por meio da Resolução nº 3301-000.696, converteu o julgamento em diligência para que a unidade de origem:

- a) Examinasse a documentação contábil e fiscal da Recorrente;
- b) Verificasse, com base nessa documentação, se houve a indevida inclusão das receitas não operacionais e receitas financeiras, na base de cálculo do PIS e da COFINS, em decorrência da aplicação do art. 3º, §1º da Lei nº 9.718/98;
- c) Elaborasse relatório conclusivo sobre a composição da base de cálculo do auto de infração, segregando as receitas operacionais, as receitas não operacionais e as receitas financeiras.

Consta informação fiscal, nas e-fls. 388-392, tendo a autoridade consignado o seguinte:

Os valores são oriundos da insuficiência de recolhimento, verificada a partir do cruzamento de valores constantes em declarações fiscais do sujeito passivo: DIPJ x DCTF. Aparentemente, tal informação não ficou clara no TVF – Termo de Verificação Fiscal, bem como não foram juntadas cópias das respectivas declarações.

(...)

Base de cálculo

No procedimento de “verificações obrigatórias”, a princípio, não são verificadas as bases de cálculo, nem a apuração dos tributos. O contribuinte é intimado a efetuar o recolhimento da diferença entre os valores divergentes, ou justificar a insuficiência de recolhimento.

Os fatos geradores, a base de cálculo do tributo e toda a apuração, só são verificados mediante os esclarecimentos porventura apresentados pelo sujeito passivo, acompanhados das retificações necessárias e dos respectivos documentos comprobatórios.

Natureza das Receitas

No processo discute-se sobre a diferença entre a base de cálculo considerada como tributável pelo sujeito passivo e a considerada pelo Fiscal, e ainda, sobre qual a natureza das receitas que comporiam esta diferença.

Ocorre que não há diferença entre a base de cálculo considerada pelo contribuinte e a considerada pelo Fisco, uma vez que foi aceita pelo Fisco, não só a base de cálculo, mas toda a apuração adotada pelo sujeito passivo.

Não procede a legação do sujeito passivo de que a fiscalização desconsiderou, em sua apuração, a exclusão de determinadas receitas do campo de incidência do PIS e COFINS, pois nenhuma exclusão foi desconsiderada.

O sujeito passivo não alegou que sua própria apuração estava errada, bem como não retificou as respectivas declarações. Aliás, após a fiscalização, a DIPJ AC-2004 foi retificada, mas para um valor irreal, pois foi totalmente zerada com relação aos tributos aqui tratados, logo, sem produzir efeitos.

Documentação comprobatória

Estão sendo juntados ao processo cópias das DIPJ e das DCTF a que se referem os levantamentos realizados.

Incorreção

Constata-se da documentação comprobatória juntada que há uma incorreção no valor lançado no mês de maio de 2004, com relação ao tributo COFINS, o valor lançado foi de R\$ 64.418,43, mas o valor correto é de R\$ 41.160,22. Pois, é a diferença entre o valor devido R\$ 68.070,22, apurado pelo próprio sujeito passivo (DIPJ) e o valor recolhido R\$ 26.910,00 (DCTF).

Em manifestação sobre a diligência, a empresa sustenta (e-fls. 402-402), em síntese:

- Há contradição na informação da fiscalização, pois, se toda a base de cálculo, bem como toda a apuração realizada pelo Contribuinte foi aceita pelo Fisco, não haveria razões/motivos para lançamento dos tributos indevidamente exigidos.

- A diligência não foi cumprida, pois não elaborou “relatório conclusivo sobre a composição da base de cálculo” dos autos de infração em questão (PIS/COFINS), “segregando as receitas operacionais, as receitas não operacionais e as receitas financeiras”.

É o relatório.

Voto

Conselheira Semíramis de Oliveira Duro, Relatora.

O recurso voluntário reúne os pressupostos legais de interposição, dele, portanto, tomo conhecimento.

Nos Termos de Verificação Fiscal que acompanharam os autos de infração, consta que houve insuficiência de recolhimento de PIS e COFINS, nos anos-calendários de 2003 e 2004:

O exame dos livros e documentos fiscais apresentados pelo contribuinte e a confrontação das informações colhidas, relativamente à receita bruta, no período acima mencionado e, aqueles que serviram de base de cálculo à contribuição a COFINS, constantes no Sistema Eletrônico de Informações da Secretaria da Receita Federal - SIEF/DCTF, revelaram a existência de valores não oferecidos à tributação e/ou falta/insuficiência de recolhimento da contribuição a COFINS.

Assim, os valores apurados por esta fiscalização, relativamente à falta/insuficiência de recolhimento da contribuição a COFINS, decorrente de receitas da atividade não computadas da base de cálculo da referida contribuição, apresentados no quadro abaixo,

constituem base de cálculo da COFINS, passíveis de exigência do crédito tributário decorrente, através de Auto de Infração.

	REC MÊS	ADIÇÃO	EXCL	BASE	DEVIDO
JAN/2003	4.667.037,91	-	3.330.977,82	1.336.060,09	40.081,80
FEV/2003	9.420.666,64	-	346.498,17	9.074.168,47	272.225,05
MAR/2003	5.918.483,15	-	2.638.445,46	3.280.037,69	98.401,13
ABR/2003	8.399.954,63	-	4.354.755,02	4.045.199,61	121.355,99
MAIO/2003	6.200.890,32	-	519.304,75	5.681.585,57	170.447,57
JUN/2003	7.332.353,28	-	4.972.279,42	2.360.073,86	70.802,22
JULHO/2003	7.771.154,40	-	2.498.232,59	5.272.921,81	158.187,65
XXXXXXXX	XXXXXXXXXX	XXXXXX	XXXXXXXXXXXX	XXXXXXXXXX	XXXXXXXXXX
SET/2003	6.849.360,37	-	3.002.058,83	3.847.301,54	115.419,05
OUT/2003	4.814.154,38	-	2.262.627,34	2.551.527,04	76.545,81
NOV/2003	7.122.330,78	-	3.421.697,91	3.700.632,87	111.018,99
DEZ/2003	35.004.303,23	-	32.425.264,09	2.579.039,14	77.371,17
	109.914.691,90	-	61.584.103,62	48.330.588,28	1.449.917,65

	CREDITO	DEVIDO	PAGTO	ORG PUBL FED	COMPEN S	EM DCTF
JAN/2003	-	40.081,80	22.881,38	-	-	22.881,38
FEV/2003	-	272.225,05	250.160,22	-	-	250.160,22
MAR/2003	-	98.401,13	67.646,29	-	-	67.646,29
ABR/2003	-	121.355,99	108.049,94	-	-	108.049,94
MAIO/2003	-	170.447,57	155.340,22	1.240,09	-	155.340,22
JUN/2003	-	70.802,22	52.467,03	4.184,77	-	38.953,45
JULHO/2003	-	158.187,65	107.822,66	-	-	92.068,97
XXXXXXXX	XXXXXXXX	XXXXXXXX	XXXXXXXX	XXXXXXXX	XXXXXX	XXXXXXXX
SET/2003	-	115.419,05	110.224,07	-	-	94.820,43
OUT/2003	-	76.545,81	34.031,72	-	31.873,46	65.905,18
NOV/2003	-	111.018,99	106.168,87	-	4.730,03	110.898,90
DEZ/2003	-	77.371,17	11.907,87	-	64.344,00	76.251,87
	-	1.449.917,65	1.142.940,82	88.406,08	100.947,49	1.178.414,01

A EXIGIR
17.200,42
22.064,83
30.754,84
13.306,05
13.867,26
14.150,42
50.364,99
0
5.194,98
10.640,63
120,09
1.119,30
178.783,81

MÊS	REC MÊS	ADIÇÃO	EXCL	BASE	DEVIDO
XXXX	XXXXXXXXXX	XXXXXX	XXXXXXXXXXXXXX	XXXXXXXXXXXXXX	XXXXXXXXXX
XXXX	XXXXXXXXXX	XXXXXX	XXXXXXXXXXXXXX	XXXXXXXXXXXXXX	XXXXXXXXXX
MAR/04	36.214.857,03	-	22.345.026,66	13.869.830,37	716.571,68
XXXX	XXXXXXXXXXXXXX	XXXXXX	XXXXXXXXXXXXXX	XXXXXXXXXXXXXX	XXXXXXXXXX
MAI/04	2.216.848,77	-	2.055,18	2.214.793,59	91.328,42
JUN/04	3.562.179,75	-	722.283,98	2.839.895,77	113.579,36

MÊS	DEVIDO	CREDITO	DEVIDO	PAGTO	ORG PUBL FED	COMPENS	EM DCTF
XXXX	XXXXXXXXXX	XXXXXXXXXX	XXXXXXXXXX	XXXXXXXXXX	-	-	XXXXXXXXXX
XXXX	XXXXXXXXXX	XXXXXXXXXX	XXXXXXXXXX	XXXXXXXXXX	-	-	XXXXXXXXXX
MAR/04	716.571,68	496.439,88	220.131,80	219.720,64	-	-	219.669,24
XXXX	XXXXXXXXXXXXXX	XXXXXXXXXXXXXX	XXXXXXXXXXXXXX	XXXXXXXXXXXXXX	XXXXXXXXXXXXXX	-	XXXXXXXXXXXXXX
MAI/04	91.328,42	-	91.328,42	26.910,00	-	-	26.910,00
JUN/04	113.579,36	-	113.579,36	63.084,89	22.970,43	-	63.084,89

A EXIGIR
XXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXX
411,16
XXXXXXXXXXXXXX
64.418,42
27.524,04

DA BASE DE CÁLCULO

A base de cálculo constitui-se dos valores informados nos quadros acima.

Diante do exposto, por infração à Lei Complementar nº 70/91 e, ao disposto na Lei nº 9.718/98 e, Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, será constituído o crédito tributário da COFINS, relativo aos montantes devidos, apurados nos meses acima mencionados, com lançamento de ofício através de Auto de Infração, conforme disposto no art. 841, do Regulamento de Imposto de renda - RIR/99, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99, de 26/03/99.

A presente ação fiscal, realizada através do exame, por processo de amostragem, das informações apresentadas e as constantes da documentação fiscal do contribuinte acima qualificado, restringiu-se à apuração de falta/insuficiência de recolhimento da COFINS

- Contribuição para Financiamento da Seguridade Social, referente aos meses acima mencionados.

A fiscalização apontou que a insuficiência de recolhimento de PIS e COFINS decorreu da diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago.

A Recorrente, por sua vez, desde o início sustenta que a diferença reside em supostas receitas da atividade que não poderiam ter sido computadas na base de cálculo das referidas contribuições, em virtude da declaração de inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, para considerar como faturamento, apenas as receitas oriundas do exercício das atividades empresárias operacionais.

De fato, o alcance do termo faturamento abarcando a atividade empresarial típica restou assente no RE 585.235/MG, no qual se reconheceu a repercussão geral do tema concernente ao alargamento da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, e reafirmou-se a jurisprudência consolidada pelo STF nos *leading cases* RE 357.950, RE 390.840, RE 358.273 e RE 346.084.

Como dito, afirmou a autoridade fiscal que o exame dos livros e documentos fiscais apresentados pelo contribuinte e a confrontação das informações colhidas, relativamente à receita bruta, no período investigado e, aqueles que serviram de base de cálculo das contribuições, constantes no Sistema Eletrônico de Informações da Secretaria da Receita Federal - SIEF/DCTF, revelaram a existência de valores não oferecidos à tributação.

Posteriormente, a diligência fiscal esclareceu que as diferenças foram quantificadas no cotejo entre os valores declarados em DCTF e em DIPJ. Por isso, anexou essas declarações.

Diante disso, ficou clara a origem dos valores relacionados na tabela constante do Termo de Verificação Fiscal, o que afasta, sem dúvida, qualquer indagação sobre a nulidade do auto de infração.

Ocorre que, tendo sido os valores autuados, retirados da DIPJ da Recorrente, cabia a esta provar os equívocos ocorridos na Declaração, que pudessem infirmar a autuação.

Isso porque, regra geral, considera-se que o ônus de provar recai a quem alega o fato ou o direito, nos termos do art. 373 do CPC/2015.

Cabia à empresa a demonstração de quais receitas não seriam tributáveis, com a devida comprovação de eventuais erros cometidos no preenchimento da DIPJ.

Em sua impugnação, anexou trecho de seu balancete de verificação, balanço patrimonial e planilhas, no intuito de demonstrar que há receitas que não comporiam o seu faturamento, sem, contudo, apontá-las expressamente, tampouco quantificá-las.

Vê-se que a interessada se omitiu em produzir a prova que lhe cabia, segundo as regras de distribuição do ônus probatório do processo administrativo fiscal.

Assim, constatada a divergência entre os valores declarados em DIPJ e DCTF, que acarretou a falta de recolhimento da contribuição, resta correta a exigência de ofício do tributo não pago, com a aplicação de multa de ofício.

Taxa Selic

No tocante à alegação de impossibilidade da utilização da SELIC como taxa de juros moratórios sobre débitos fiscais, tal questão está pacificada no âmbito deste Conselho, na Súmula CARF nº 4: “A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018)”.

Confiscatoriedade da multa aplicada

Sustenta a Recorrente que a multa aplicada de 75% tem caráter manifestamente confiscatório e desproporcional. Entretanto, a caracterização da multa como confisco implica em análise de constitucionalidade, o que encontra óbice na Súmula CARF nº 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Retificação do auto de infração da COFINS

Como apontado pela autoridade fiscal no procedimento de diligência, referente ao mês de maio de 2004, o valor lançado de COFINS foi de R\$ 64.418,43, mas o valor correto é de R\$ 41.160,22, segundo a DIPJ da Recorrente. Logo, para o mês de maio de 2004, o valor deve ser retificado para R\$ 41.160,22.

Conclusão

Do exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso voluntário, para retificar o auto de infração de COFINS, referente ao mês de maio de 2004, para alterar o valor para R\$ 41.160,22.

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora