



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10283.900156/2014-21
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-008.900 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de julho de 2020
Recorrente HERMASA NAVEGAÇÃO DA AMAZÔNIA S.A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2009 a 30/04/2009

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. SOLICITAÇÃO DE DILIGÊNCIAS. NÃO APRESENTAÇÃO DE ELEMENTOS DE PROVA PELA PARTE QUE ALEGA. ÔNUS PROBATÓRIO. REJEIÇÃO.

A solicitação de realização de diligências não exime a apresentação, pela parte que alega o direito, dos elementos necessários à sua demonstração. As diligências podem ser deferidas pela autoridade julgadora, quando esta vislumbrar situações não esclarecidas no conjunto das provas trazidas ao autos e que demandem novos esclarecimentos por parte do sujeito passivo ou da autoridade fiscal competente.

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

Período de apuração: 01/04/2009 a 30/04/2009

CRÉDITO. COMPENSAÇÃO INDEFERIDA. AUSÊNCIA DE CERTEZA E LIQUIDEZ.

Homologa-se a compensação somente se comprovadas a certeza e a liquidez do direito creditório pretendido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, pelo voto de qualidade, em afastar o pedido de diligência. Vencidos os conselheiros Corinθο Oliveira Machado, Walker Araújo, José Renato Pereira de Deus, Raphael Madeira Abad que convertiam o julgamento em diligência. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Denise Madalena Green sobre o afastamento da diligência. No mérito, por unanimidade de votos, foi negado provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Corintho Oliveira Machado - Relator

(documento assinado digitalmente)

Denise Madalena Green - Redatora Designada

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Vinicius Guimarães, Walker Araujo, Jorge Lima Abud, Jose Renato Pereira de Deus, Corintho Oliveira Machado, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente).

Relatório

Por bem esclarecer a lide, adoto o relato da decisão recorrida:

O presente processo trata de **Manifestação de Inconformidade contra Despacho Decisório** nº rastreamento 078119215, **emitido eletronicamente** em 04/03/2014, **referente ao PER/DCOMP** nº 06779.95904.300713.1.3.04-5126.

A declaração de compensação, gerada pelo programa PER/DCOMP, foi transmitida com o objetivo de compensar **direito creditório correspondente à COFINS** –Código de Receita 5856, do período de apuração Abril/2009, no valor original na data de transmissão de R\$ 19.834,91, representado por Darf recolhido em 22/02/2010, no montante total de R\$ 19.834,91.

De acordo com o Despacho Decisório, a partir das características do DARF descrito no PER/DCOMP acima identificado, **foram localizados um ou mais pagamentos, mas parcialmente utilizados para quitação de outros débitos do contribuinte, restando crédito disponível inferior ao pretendido. Via de consequência, homologou-se parcialmente a compensação declarada.**

Como enquadramento legal citou-se: art. 165 e 170 da Lei nº 5.172 de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN). Art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Art. 43 da Instrução Normativa RFB nº 1.300, de 2012.

Cientificada do Despacho Decisório em 13/03/2014 (fl. 41) a Interessada apresentou, em 11/04/2014, **manifestação de inconformidade** para alegar, em síntese, o que se segue:

- A empresa efetuou dois recolhimentos em DARF, à guisa de quitação do PA Abril/2009.
- O valor efetivamente devido de Cofins, no correspondente período de apuração (R\$ 227.347,51), é inferior ao que fora recolhido, como se pode observar das informações prestadas em Dacon e em DCTF.
- Esse indébito foi objeto do Pedido Eletrônico de Restituição (PER) nº 28765.03772.300713.1.2.04-9622 (proc. 10283.900139/2014-93), ao qual não foi vinculado nenhuma compensação, mas apenas esta, em discussão neste processo, com utilização total do crédito.
- A Dcomp em exame foi parcialmente homologada porque parte do crédito nela pleiteado foi indevidamente utilizada como pagamento do débito de Cofins, PA Abril/2009.

- Mas, como se observa das DCTF e Dacon, não houve apuração de Cofins devida naquele PA no valor mencionado de R\$ 15.387,47 e a Manifestante desconhece a origem deste débito.
- Por esta razão, propugna a improcedência do despacho decisório e a homologação integral da compensação declarada na Dcomp nº 06779.95904.300713.1.3.04-5126.

Em 27/09/2016, a DRJ/BHE julgou improcedente a manifestação de inconformidade, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/04/2009 a 30/04/2009

CRÉDITO. COMPENSAÇÃO INDEFERIDA. AUSÊNCIA DE CERTEZA E LIQUIDEZ.

Homologa-se a compensação somente se comprovadas a certeza e a liquidez do direito creditório pretendido.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Intimado da decisão, consoante Termo de ciência por abertura de mensagem, em 06/10/2016, a Recorrente interpôs recurso voluntário tempestivamente em 09/11/2016, conforme Termo de solicitação de juntada de documentos (acompanhado de dois erros na solicitação de juntada de documentos), no qual critica a decisão recorrida, junta documentos e requer a reforma da decisão recorrida, ou sucessivamente, converter o julgamento em diligência, *para averiguar os documentos juntados com a Manifestação de Inconformidade (haja vista a certidão de fls. 27), bem como averiguar a apuração de COFINS no período de 30/04/2009 no valor de R\$ 15.387,47, indicado no Despacho Decisório, que a Recorrente não tem conhecimento.*

Ato seguido, os autos são encaminhados ao CARF, para julgamento.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Corinto Oliveira Machado, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, e preenchidos os demais requisitos de admissibilidade, merece ser apreciado e conhecido.

A decisão recorrida assim fundamentou a ratificação do despacho decisório:

(...) À luz do relato feito e da análise do presente processo, constata-se que a homologação parcial da Dcomp nº 06779.95904.300713.1.3.04-5126 deve-se ao fato de o pagamento nela mencionado ter sido parcialmente utilizado na quitação do débito de Cofins relativo ao Período de Apuração Abril/2009.

As informações prestadas em DCTF e Dacon apontam que, no Período de Apuração Abril/2009, houve apuração de débito de Cofins, no montante original de R\$ 227.347,51 (fls. 45/50).

Na última DCTF apresentada (retificadora entregue em 05/12/2013) verifica-se que, no propósito de liquidar esse débito, foram efetuados dois recolhimentos: (a) em 25/05/2009, no montante de R\$ 239.495,19; (b) em 22/02/2010, no montante de R\$ 19.834,91.

Deste último recolhimento origina-se o crédito pleiteado no PER/DCOMP sob análise.

Muito embora alegue que o primeiro recolhimento (realizado em 25/05/2009) teria sido mais que suficiente à liquidação da Cofins do PA Abril/2009 e que, por isso, teria direito de compensar integralmente o valor relativo ao segundo recolhimento, a Recorrente deixou de mencionar que esse primeiro recolhimento fora, também, utilizado da seguinte forma:

- a) Pedido de restituição, consubstanciado no PER nº 11444.03860.300713.1.2.04-2515, transmitido em data anterior à última DCTF apresentada (veja-se extrato de fl. 55).
- b) Compensação mediante DCOMP nº 38491.69498.300713.1.3.04-9108, a qual se encontra homologada integralmente (fl. 55).

Logo, resta evidente que a liquidação integral do débito referente ao PA Abril/2009, declarado em DCTF, demandou a utilização de parte do crédito reivindicado na Dcomp nº 06779.95904.300713.1.3.04-5126, implicando, à obviada, em sua homologação parcial.

O recurso voluntário refuta tal assertiva:

Ora, tal fundamento do v. acórdão recorrido não prevalece, uma vez que, como se observa da Manifestação de Inconformidade protocolada pela Recorrente, ela não só informou ao final a existência deste segundo PER e segunda DCOMP, como também a juntou aos autos, só não constando dos presentes autos eletrônicos porque a Delegacia de piso manteve o CD de dados protocolado pela Recorrente em guarda no “CAC/PROTOCOLO/E-PROCESSO para eventual consulta”, conforme certificado às fls. 27 destes autos eletrônicos.

Acaso tivesse consultado o CD de dados com os referidos documentos, a r. 1ª Turma da DRJ/BHE teria visto que, em verdade, a compensação teria sido inteiramente homologada não fosse o indevido desconto da quantia de R\$ 15.387,47, indevidamente utilizada como pagamento do débito de COFINS do período de apuração de 30/04/2009, valendo ressaltar mais uma vez que, como se observa das DCON e DCTF, não houve qualquer apuração de COFINS no período de 30/04/2009 neste valor.

Repita-se, o valor apurado neste período foi de R\$ 227.347,51, quitado mediante um DARF de R\$ 239.495,19 e outro no valor de R\$ 19.834,91.

Em suma, tem-se a seguinte situação, em valores originários, donde resta claro o indevido desconto de R\$ 15.387,47 acima mencionado:

- COFINS apurado em 04/2009 = R\$ 227.347,51;
- 1º Recolhimento em DARF: R\$ 239.495,19;
- 2º Recolhimento em DARF: R\$ 19.834,91;
- **Total recolhido a maior: R\$ 31.982,59;**
- 1º PER: 28765.03772.300713.1.2.04-9622 = R\$ 19.834,91 (decorrente do segundo DARF recolhido neste mesmo valor);
- 1ª DCOMP: 06779.95904.300713.1.3.04-5126 = R\$ 19.834,91 (objeto do presente processo);

- 2º PER: 11444.03860.300713.1.2.04-2515 = R\$ 12.147,68 (decorrente do primeiro DARF recolhido no valor de R\$ 239.495,19);

- 2ª DCOMP: 38491.69498.300713.1.3.04-9108 = R\$ 12.147,68.

Portanto, da análise do segundo PER e da segunda DCOMP juntada aos autos e mencionada pela r. 1ª Turma DRJ/BHE no v. acórdão recorrido, verifica-se claramente que, ao contrário do que sustentam, o 1º recolhimento só foi utilizado neste segundo PER e nesta segunda DCOMP, e não no primeiro PER e primeira DCOMP (objeto destes autos), a qual utilizou integralmente apenas o valor relativo ao segundo DARF.

Portanto, é equivocado o entendimento de que “*esse primeiro recolhimento fora, também, utilizado*” nos segundos PER e DCOMP, sendo certo que ele só foi utilizado nestes, razão da reforma da decisão proferida.

Considerando que o CD de dados que a Recorrente protocolou junto com sua Manifestação de Inconformidade não consta nestes autos eletrônicos, conforme certidão de fls. 27, pede vênias para juntar novamente os seguintes documentos, em formato de arquivo não paginável: (...)

Em virtude do conflito dessas duas versões dos fatos, e considerando que o despacho decisório é eletrônico, e que a argumentação acima expendida não foi verificada amplamente pela instância *a quo*, pois isso envolveria converter o julgamento em diligência (para verificação da existência dos dois PER e das duas DCOMP no aludido CD de dados, protocolado pela Recorrente em guarda no “CAC/PROTOCOLO/E-PROCESSO para eventual consulta), e da insistência da recorrente de que não existe qualquer débito código 5856, PA 30/04/2009, no valor de R\$ 15.387,47, consoante despacho decisório, penso ser razoável aprofundar o exame de tais questões fáticas.

Nesse diapasão, *voto por converter o julgamento em diligência, para que a unidade de origem do despacho decisório, verifique e explique a origem do débito código 5856, PA 30/04/2009, no valor de R\$ 15.387,47, que a recorrente insiste em não reconhecer; bem como analise a versão de satisfação total das duas DCOMP com os créditos dos dois PER declinados no excerto do recurso voluntário anteriormente reproduzido, e diga se procede, ou não. Podem ser acrescidos quaisquer elementos que a autoridade diligenciadora entender oportunos ao esclarecimento do feito.*

Concluídos os trabalhos da diligência, deverá ser elaborado Relatório conclusivo, do qual o sujeito passivo deverá ser cientificado, sendo concedido prazo de 30 (trinta) dias para manifestação, nos termos do parágrafo único, do art. 35, do Decreto nº 7.574/11.

Após os autos deverão retornar ao CARF para julgamento.

Em virtude de ter sido **superada a proposição de diligência**, pelo voto de qualidade dos meus pares, e de não haver outras preliminares, **impõe-se o enfrentamento da lide** no estado em que se encontra.

Levando em conta que o pedido da recorrente, de reforma da decisão recorrida, não prescinde de aprofundamento de análise dos documentos trazidos com o recurso voluntário, e instaurada **situação de evidente conflito de duas versões dos fatos**, em que não é possível aferir a versão da recorrente com documentos trazidos a lume somente na esfera recursal, ou seja, intempestivamente, **entendo preclusa a juntada extemporânea dos documentos e**

ratifico a decisão recorrida, que adoto como razão de decidir, **consoante excerto reproduzido anteriormente**, nos moldes do art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784/00 e art. 57, § 3º do RICARF.

Posto isso, voto por **negar provimento** ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Corintho Oliveira Machado

Voto Vencedor

Conselheira Denise Madalena Green, Redatora Designada

Peço vênia ao Ilustre Conselheiro Corintho Oliveira Machado, relator do presente caso, para aduzir abaixo as razões da minha divergência parcial com a sua abalizada posição esposada no voto apresentado no que tange ao pedido de diligência.

Requer a Recorrente: *“Requer ainda, para fins de busca da verdade real e se assim Vossa Senhoria, digníssimo Relator, entender pertinente, a baixa do processo para diligência para averiguar os documentos juntados aos autos pela Recorrente em sua Manifestação de Inconformidade, haja vista a certidão de fls. 27 destes autos eletrônicos, assim como, para averiguar a apuração de COFINS no período de 30/04/2009 no valor de R\$ 15.387,47 indicado no Despacho Decisório e do qual a Recorrente não tem conhecimento.”*

Isso entretanto não seria suficiente para aceitar um pedido de diligência para análise dos documentos insuficientes apresentados pelo contribuinte, além do mais os documentos foram juntados pela própria Recorrente por meio magnético, não podendo alegar desconhecimento dos mesmos. Já se encontra pacificado nesse Colegiado o entendimento de que a diligência não serve para suprir deficiência probatória, somente sendo possível a conversão em diligência para análise de documentos já acostados aos autos quando constatado que houve análise insuficiente ou deficitária anteriormente.

Além do mais, não consta da manifestação de inconformidade proposta pela interessada o pedido de realização de diligência, bem como não foi solicitado, a juntada de documentos adicionais, sobre nenhuma justificativa de não poder juntar naquela oportunidade, por qualquer motivo. Nesse caso, a solicitação de diligência da Recorrente, foi feita em desacordo com a Legislação de regência da matéria, eis que só foi apresentada por ocasião do Recurso Voluntário, não se coadunando com as regras insculpidas no inciso IV e no § 1º do artigo 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, que rezam:

Art. 16. **A impugnação mencionará:**

I (...);

(...);

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.

(...)

§ 1º **Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (grifou-se)**

Inobstante tal circunstância, é certo que não se pode falar em determinação de diligência pelo órgão julgador para obtenção de documentos e provas que deveriam obrigatoriamente estar de posse ou sob a guarda da própria Recorrente, sendo, portanto, tal procedimento totalmente dispensável, a não ser que a prova, por algum motivo qualquer, não possa ser produzida por ela, situação que não foi objeto de arguição no Recurso Voluntário nem está provada nos autos.

Impende destacar, por oportuno, que nos processos que versam a respeito de compensação, a comprovação do direito creditório recai sobre aquele a quem aproveita o reconhecimento do fato, que deve apresentar elementos probatórios aptos a comprovar as suas alegações. Veja-se o que dispõe o artigo 36 da Lei 9.784 de 29.01.1999:

Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no artigo 37 desta Lei.

Em igual sentido são os termos do artigo 373 do CPC, senão vejamos:

Art. 373. 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.

De igual forma é o entendimento da 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), em decisão consubstanciada no acórdão de nº 9303-005.226, nos seguintes termos:

"...o ônus de comprovar a certeza e liquidez do crédito pretendido compensar é do contribuinte. O papel do julgador é, verificando estar minimamente comprovado nos autos o pleito do Sujeito Passivo, solicitar documentos complementares que possam formar a sua convicção, mas isso, repita-se, de forma subsidiária à atividade probatória já desempenhada pelo contribuinte. Não pode o julgador administrativo atuar na produção de provas no processo, quando o interessado, no caso, a Contribuinte não demonstra sequer indícios de prova documental, mas somente alegações."

Nos casos de apresentação de PER/DCOMP, após a análise inicial da RFB por despacho eletrônico incumbe ao requerente a iniciativa de viabilizar seu direito ao aproveitamento do crédito, mediante a apresentação de documentos que provam o alegado.

No caso dos autos, não foram apresentados em Manifestação de Inconformidade documentos que provassem ser líquido e certo seu direito ao crédito. Portanto, nesse caso, não cabe se falar em ônus do julgador em solicitar providências complementares.

De outro norte, todas as informações contidas na decisão de piso foram trazidas das telas do próprio sistema da DRJ, que se debruçou na contabilidade da empresa, para confirmar improcedência do pleito.

Além do mais, apesar da prevalência do princípio da Verdade Real no âmbito do processo administrativo, como destacado pela Recorrente, este não supre a necessidade de comprovação das alegações, nem inverte o ônus da prova, apenas viabiliza a liberdade do julgador em analisar outros meios que comprove os fatos, no caso sob análise não há esses "outros meios", pois não há provas bastantes.

Nesse prisma, há que se recordar que existem regras claras, no âmbito do contencioso administrativo, que regulam a preclusão probatória, não cabendo ao julgador afastar regras postas em face de aplicação indevida, no caso concreto, de eventuais princípios. A aplicação de princípios, como aqueles do formalismo moderado, da verdade material,

razoabilidade, entre outros, não pode se dar às custas do afastamento de regras postas que servem, em última instância, para a concretização de outros princípios jurídicos valiosos – como, por exemplo, a razoável duração do processo e a segurança jurídica.

Assim, não se trata de hipótese de conversão do julgamento em diligência, mas sim de carência probatória por parte da contribuinte recorrente, o que, em pedidos de compensação ou de restituição, milita em seu desfavor.

Pelos motivos expostos, rejeito a proposta de conversão do julgamento em diligência.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Denise Madalena Green