



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

Processo nº 10467.901146/2010-21
Recurso nº 940.306 Voluntário
Acórdão nº **3803-03.349 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 21 de agosto de 2008
Matéria CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO.
Recorrente PARAUTO DISTRIBUIDORA DE PEÇAS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/01/2004

COMPENSAÇÃO. REQUISITOS.

É vedada a compensação de débitos com créditos desvestidos dos atributos de liquidez e certeza.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/01/2004

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDAMENTA A AÇÃO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado.

Recurso Voluntário Negado

Direito Creditório Não Reconhecido

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.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente e Relator

Participaram ainda do presente julgamento os conselheiros Belchior Melo de Sousa, Hécio Lafetá Reis, João Alfredo Eduão Ferreira, Juliano Eduardo Lirani e Jorge Victor Rodrigues.

Relatório

PARAUTO DISTRIBUIDORA DE PEÇAS LTDA. transmitiu, em 20/03/2007, a Declaração de Compensação (Dcomp) nº 18030.64913.200307.1.3.04-3232, por meio da qual pretendeu extinguir débitos próprios pela via da sua compensação com crédito de Cofins, oriundo de pagamento indevido ou a maior, no valor original de R\$ 2.702,73. A DRF/João Pessoa não homologou a compensação porque, nos termos do Decisório eletrônico nº de Rastreamento 880526381, o DARF informado na DComp foi encontrado nos sistemas informatizados da RFB, mas já havia sido integralmente utilizado para quitação de débitos do contribuinte.

Em Manifestação de Inconformidade, o declarante argumentou que detém créditos decorrentes de pagamentos a maior da Contribuição para o PIS e da Cofins, regime cumulativo, de janeiro a dezembro de 2004, e que, em 24/04/2006, transmitiu a DIPJ/2005 Retificadora, na qual constariam os valores corretos dos cálculos daquelas contribuições. Explicou que, por equívoco, deixou de retificar as DCTF relativas aos mesmos períodos e que não pode mais fazê-lo por já ter transcorrido o prazo de 5 anos. Pede que se considerem os valores informados em DIPJ, por serem expressão da verdade. Instruiu a reclamação com planilhas com os cálculos das supostas diferenças pagas a maior das contribuições em cada mês de 2004, indicando que decorreriam do fato de que muitas das receitas auferidas seriam, na realidade, “isentas” e, assim, deveriam ter sido excluídas da base de cálculo.

A DRJ/REC-2ª Turma julgou a Manifestação de Inconformidade improcedente. O Acórdão nº 11-035.638 de 6 de dezembro de 2011, fls. 132 a 140, teve ementa vazada nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS
Período de apuração: 01/01/2004 a 31/01/2004
DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PRESSUPOSTOS.
O direito à restituição decorre do pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido (art. 165, I, do CTN), do qual se origina a obrigação tributária, inalterável até a extinção do crédito tributário dela decorrente (art. 113, § 1º, 139 e 140, do CTN).
COMPENSAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO.
O direito à compensação pressupõe a existência de créditos líquidos e certos do sujeito passivo contra a Fazenda Pública (art. 170 do CTN).
DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CRÉDITO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. COBRANÇA.
Constatada a inexistência de direito creditório para fazer frente ao débito declarado em DCOMP, a compensação não será homologada, implicando a cobrança do valor indevidamente compensado, com os acréscimos legais cabíveis (§§ 2º e 7º do art. 74 da Lei nº 9.430/96).
ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
Período de apuração: 01/01/2004 a 31/01/2004
PROVA DO INDÉBITO. ÔNUS DO SUJEITO PASSIVO.
MOMENTO PARA APRESENTAÇÃO.
Ressalvadas as hipóteses das alíneas “a”, “b” e “c” do § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, as provas da existência do direito creditório, a cargo de quem o alega (art. 36 da Lei nº 9.784/99 e art 333, I, do CPC), devem ser apresentadas por ocasião da interposição da Manifestação de Inconformidade,

*precluindo o direito de posterior juntada.
Manifestação de Inconformidade Improcedente
Direito Creditório Não Reconhecido*

Cuida-se agora de recurso voluntário contra a decisão da 2ª Turma da DRJ/REC. O arrazoadado de fls. 145 a 165, após síntese dos fatos relacionados com a lide, discorre sobre a Súmula Vinculante STF nº 8 para requerer a anulação de qualquer débito a anulação da cobrança de todos os débitos vinculados ao presente processo, posto que já teriam decaído. No mérito, retoma a explicação sobre a gênese do indébito: redução a zero da alíquota de incidência das contribuições sociais sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos relacionados nos Anexos I e II da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002. Invoca diversas soluções de consulta da Receita Federal que corroborariam o direito à apuração das contribuições sociais, empregando a alíquota zero. Disserta sobre o instituto da compensação tributária, referindo os arts. 170 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966- Código Tributário Nacional - CTN e 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991 e jurisprudência do STJ. Pede que se releve a necessidade de formalismos exacerbados. Aduz que “...*toda a prova fornecida foi sobejamente suficiente para comprovar a presença do direito à compensação...*”

Pede provimento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Kern, Relator

Presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 145 a 165 merece ser conhecida como recurso voluntário contra o Acórdão DRJ-REC-2ª Turma nº 11-035.638, de 6 de dezembro de 2011.

Preliminarmente, não se conhecerá da arguição de decadência do direito de constituição de crédito posto que disso não trata a matéria vertente no presente processo. Incidentalmente, lembro ao recorrente que, nos termos da Súmula STJ nº 436, “A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco.” Assim, se algum prazo corre contra a Fazenda Pública, este não será o do § 4º do art. 150, nem o do inc. I do art. 173, todos do CTN.

No mérito, como já bem frisado na decisão recorrida, para refutar a conclusão atingida pelo Despacho Decisório nº 880526381, o interessado limitou-se a dizer-se enquadrado na hipótese prevista no §2º do art. 3º da Lei nº 10.485, de 2002, a qual dispõe sobre incidência da Cofins com alíquota zero relativamente à receita bruta auferida por comerciante varejista de peças para veículos. É verdade que, além da alegação, providenciou a retificação da Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ do ano-calendário 2004. Tais argumentos e a providência, todavia, não evidenciam o direito ao pretendido indébito.

Matéria de extremada importância em sede processual é a referente à repartição do ônus da prova nas questões litigiosas. Com efeito, da delimitação do *onus probandi* depende a definição de grande parte das responsabilidades processuais. Assim é nas

relações de direito privado e, igualmente, nas relações de direito público, dentre as quais as relacionadas à imposição tributária.

Neste campo, a legislação processual administrativo-tributária inclui disposições que, em regra, reproduzem aquele que é, por assim dizer, o princípio fundamental do direito probatório, qual seja o de que quem acusa e/ou alega deve provar. Assim é que, nos casos de lançamentos de ofício, não basta a afirmação, por parte da autoridade fiscal, de que ocorreu o ilícito tributário; pelo contrário, é fundamental que a infração seja devidamente comprovada, como se depreende da parte final do caput do artigo 9º do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que determina que os autos de infração e notificações de lançamento *"deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito"*. De outro lado, ao contribuinte a legislação impõe o ônus de provar o que alega em face das provas carreadas pela autoridade fiscal, como expresso no inciso III do artigo 16 do mesmo Decreto nº 70.235, de 1972, que determina que a impugnação conterá *"os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir"*.

Esse, portanto, o quadro nos lançamentos de ofício: à autoridade fiscal incumbe provar, pelos meios de prova admitidos pelo direito, a ocorrência do ilícito; ao contribuinte, cabe o ônus de provar o teor das alegações que contrapõe às provas ensejadoras do lançamento. Já nos casos de repetição de indébito, como no presente processo, entretanto, o quadro resta um pouco modificado, como a seguir se verá.

Quando a situação posta se refere à restituição, compensação ou ressarcimento de créditos tributários, é atribuição do contribuinte a demonstração da efetiva existência do indébito. Tanto é assim que a Instrução Normativa SRF nº 900, de 30 de dezembro de 2008, que rege atualmente os processos de restituição, compensação e ressarcimento de créditos tributários, assim expressa em vários de seus dispositivos:

Art. 3º A restituição a que se refere o art. 2º poderá ser efetuada:

I - a requerimento do sujeito passivo ou da pessoa autorizada a requerer a quantia; ou

II - mediante processamento eletrônico da Declaração de Ajuste Anual do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (DIRPF).

§ 1º A restituição de que trata o inciso I do caput será requerida pelo sujeito passivo mediante utilização do programa Pedido de Restituição, Ressarcimento ou Reembolso e Declaração de Compensação (PER/DCOMP).

§ 2º Na impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP, o requerimento será formalizado por meio do formulário Pedido de Restituição, constante do Anexo I, ou mediante o formulário Pedido de Restituição de Valores Indevidos Relativos a Contribuição Previdenciária, constante do Anexo II, conforme o caso, aos quais deverão ser anexados documentos comprobatórios do direito creditório.

[..I

§ 4º Tratando-se de pedido de restituição formulado por representante do sujeito passivo mediante utilização do programa PER/DCOMP, os documentos a que se refere o § 3º

serão apresentados à RFB após intimação da autoridade competente para decidir sobre o pedido.

[..1

Art. 65. A autoridade da RFB competente para decidir sobre a restituição, o ressarcimento, o reembolso e a compensação poderá condicionar o reconhecimento do direito creditório à apresentação de documentos comprobatórios do referido direito, inclusive arquivos magnéticos, bem como determinar a realização de diligência fiscal nos estabelecimentos do sujeito passivo a fim de que seja verificada, mediante exame de sua escrituração contábil e fiscal, a exatidão das informações prestadas.

Como se percebe, em qualquer dos tipos de repetição é exigida a apresentação dos documentos comprobatórios da existência do direito creditório como prerequisite ao conhecimento do pleito. E o que se deve ter por documentos comprobatórios do crédito? Por óbvio que os documentos que atestem, de forma inequívoca, a origem e a natureza do crédito; sem tal evidenciação, o pedido repetitório fica inarredavelmente prejudicado. É certo que as normas acima transcritas prevêm a realização de diligências, por parte da autoridade fiscal, destinadas à verificação da exatidão das informações trazidas pelos contribuintes, mas é preciso ter em conta que tal previsão não existe com o fim de suprir o ônus da prova colocado às partes, mas sim de elucidar questões pontuais mantidas controversas mesmo em face dos documentos trazidos pelo contribuinte/pleiteante; em outras palavras, as diligências servem para esclarecer pontos duvidosos específicos, e não para que a autoridade fiscal, diante da falta de comprovação da existência do crédito, supra tal omissão do contribuinte.

A comprovação do valor do tributo efetivamente devido (e, por consequência, do direito à restituição de eventual parcela recolhida a maior) no caso concreto deveria ter sido efetuada mediante apresentação de documentos contábeis e/ou fiscais que patenteassem que o valor da Cofins do período de apuração de interesse (01/01/2004 a 31/01/2004) não atingiu o valor informado na DCTF vigente quando da emissão do Despacho Decisório aqui analisado, mas apenas o valor informado na DIPJ retificadora, de caráter meramente informativo. Como tal documentação não foi juntada no momento processual oportuno, quedou sem comprovação a certeza e liquidez dos créditos do contribuinte contra a Fazenda Pública, atributos indispensáveis para a homologação da compensação pretendida, nos termos do art. 170 do CTN.

Nada a reparar na decisão recorrida.

Nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em

Alexandre Kern

CÓPIA