



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

Processo n° 10467.901806/2009-30
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-002.114 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de julho de 2013
Matéria Processo Administrativo Fiscal
Recorrente LOJAO DO VOLKS PECAS E ACESSORIOS LTDA
Recorrida DRJ RECIFE (PE)

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/02/2004 a 29/02/2004

Ementa:

PROVAS - A prova dos fatos deverá ser colhida pelos meios admitidos em direito, no processo, e pela forma estabelecida em lei. Será na prova assim produzida que irá o julgador formar sua convicção sobre os fatos, sendo-lhe vedado fundamentá-la em elementos desprovidos da segurança jurídica que os princípios e normas processuais acautelam.

De acordo com a legislação, a manifestação de inconformidade mencionará, dentre outros, os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir. A mera alegação sem a devida produção de provas não é suficiente para conferir o direito creditório ao sujeito passivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **4ª câmara / 2ª turma ordinária** da terceira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO – Relator e Presidente

Substituto.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros João Carlos Cassuli Junior, Silvia de Brito Oliveira, Winderley Moraes Pereira, Fernando Luiz da Gama Lobo D Eca e Leonardo Mussi da Silva.

Relatório

Como forma de esclarecer os eventos contidos nos autos, reproduzo o relatório da decisão combatida, *verbis*:

Trata o presente processo de Pedido Restituição e Declaração de Compensação – PER/DCOMP n° 3481011222.141105.1.3.041016, de fls.01/05, com os seguintes créditos e débitos, respectivamente: Cofins: Data de Arrecadação: 15/03/2004. Cofins Período de Apuração: outubro de 2005.

2. O pleito foi indeferido pelo Despacho Decisório Eletrônico de fl.06, do Delegado da Receita Federal do Brasil em João Pessoa – PB com base nas seguintes constatações, in verbis:

“Limite do crédito analisado, correspondente ao valor do crédito original na data de transmissão informado no Per/Dcomp: R\$ 798,93.

A partir das características do darf discriminado no Per/dcomp acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos abaixo relacionados, mas integralmente utilizados para a quitação de débitos do contribuinte, não restando saldo disponível para a compensação dos débitos informados no Per/Dcomp.”

3. Cientificada de tal negativa na data de 01/06/2009, a contribuinte apresentou em 26/06/2009 a manifestação de inconformidade de fl.08/09, na qual alega:

3.1. que, de acordo com o art.3° § 2°, da Lei n° 10.485 de 03 de julho de 2002, ficaram reduzidas a zero por cento as alíquotas da Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep, relativamente à receita bruta auferida por comerciante atacadista ou varejista com as vendas dos produtos de que trata o inciso I- caput, do referido artigo;

3.2.sendo assim, por ser comerciante varejista de peças de veículos relacionados nos anexos I e II da Lei supracitada, entende que tem direito à tal redução;

3.3. em levantamento realizado nas saídas de mercadorias, foi verificado que no ano calendário de 2004, o pagamento de 3% da Cofins teve como base de cálculo a receita bruta mensal, daí o valor da Cofins recolhido a maior, conforme levantamento ora demonstrado (planilha que compõe a manifestação de conformidade);

3.4. desta forma, o pagamento da Cofins referente ao mês de fevereiro de 2004 realizado em 15/03/2004, correspondente a R\$ 956,88 é superior ao realmente devido que corresponde a R\$ 157,95, havendo um pagamento a maior de R\$ 798,93;

3.5. informa que pelas razões ora apresentadas procedeu em 06/06/2009 à retificação da DIPJ do exercício de 2005, anocalendarário de 2004(Ficha 26A) e da DCTF informando a Cofins devida no valor de R\$ 157,95.

3.6. solicita, em face do exposto, que seja considerada a compensação declarada no Per/Dcomp de nº 3481011222.141105.1.3.041016;

3.7.junta cópia dos recibos da DCTF retificadora correspondentes ao 1º trimestre de 2004.

4. Foram juntadas aos presentes autos por esta julgadora a seguinte duas DCTF apresentadas pela contribuinte relativas ao mês de fevereiro de 2004, datadas 12/05/2004 e 05/06/2009.

A 2ª Turma da DRJ Recife (PE) julgou improcedente a manifestação de inconformidade, nos termos do Acórdão nº 11-33221 de 24 de março de 2011, cuja ementa abaixo transcrevo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/02/2004 a 29/02/2004

PEDIDO ELETRÔNICO DE RESTITUIÇÃO. INDÉBITO. ÔNUS DA PROVA. Compete ao sujeito passivo o ônus da prova relativo a direito creditório pleiteado em Pedido Eletrônico de Restituição.

DCTF. ERRO DE PREENCHIMENTO. ÔNUS DA PROVA. Eventuais erros de preenchimento na DCTF devem ser comprovados pela recorrente, uma vez que esta detém todos os elementos necessários, ou seja, a escrituração contábil e os documentos que lhe dão sustentação.

COMPENSAÇÃO. INDÉBITO INCOMPROVADO. NÃOHOMOLOGAÇÃO. DESPACHO DECISÓRIO. PROCEDÊNCIA.

Procede o despacho decisório que não-homologa a compensação de débitos com suposto direito creditório incomprovado pelo sujeito passivo.

Diante da decisão proferida pela primeira instância administrativa, apresentou recurso voluntário onde alega, em breve síntese, que:

- 1) A empresa atua no ramo de comércio de peças e acessórios para veículos, logicamente obrigada a efetuar compras aos fornecedores dos produtos de autopeças e próprios para máquinas e veículos autopropulsados, ambos no anexo I e II da Lei nº 10.485 de 03/07/2002, art. 3º, bem como direito ao PIS/Cofins reduzido a 0% as alíquotas, relativamente à receita bruta auferidas dos mesmos produtos;

- 2) O direito de deduzir no seu faturamento as vendas de produtos tributados pela alíquota zero, a empresa apresentou na época, retificadora das DCTF e DIPJ, porque recolheu a maior a Cofins do mês de 02/2004. Dentro da possibilidade de provas necessárias e com a finalidade de convencer as autoridades julgadoras, anexamos cópias das notas fiscais de aquisição porque nelas se verificam mercadorias adquiridas com classificações fiscais para o PIS e Cofins.

Termina sua petição recursal requerendo a reforma da decisão vergastada para fins de deferir o total do valor pleiteado e homologar as compensações declaradas.

A 2ª Turma da 4ª Câmara da 3ª Seção de julgamento do Carf converteu o julgamento em diligência para que a Autoridade Preparadora analisasse os documentos acostados aos autos quando da propositura do recurso voluntário e emitisse relatório conclusivo acerca da composição da base de cálculo da exação.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em João Pessoa realizou a diligência e elaborou o despacho de fls. 115/119.

O sujeito passivo tomou ciência do despacho de diligência em 15/03/2013, fls. 120/121, e se manteve inativo, conforme termo de encaminhamento de fls. 122.

Os autos retornaram ao Colegiado para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Gilson Macedo Rosenberg Filho.

O recurso foi apresentado com observância do prazo previsto, bem como dos demais requisitos de admissibilidade de sorte que conheço do recurso e passo a análise de mérito.

Conforme fito alhures, os autos tratam de pedido de ressarcimento com declaração de compensação que foram indeferidos pela RFB sob o fundamento de falta de crédito.

O recorrente afirmou peremptoriamente que o fundamento de seu crédito advinha da inclusão na base de cálculo da exação de produtos tributados pela alíquota zero.

O Colegiado baixou os autos à fase instrutória para fins de apuração das alegações do recorrente, tendo por base os documentos acostados no momento da apresentação do recurso voluntário.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil do domicílio do recorrente analisou os novos documentos e emitiu seu parecer, o qual foi dado ciência ao sujeito passivo que se manteve inerte.

Assim sendo, a lide posta nos autos cinge-se nas provas a ele acostadas de suficiência de créditos financeiros para compensar os créditos tributários declarados pelo recorrente.

Em virtude dessas considerações, é importante lembrar alguns preceitos que norteiam a busca da verdade real por meio de provas materiais.

A finalidade da prova é a formação da convicção do julgador quanto à existência dos fatos. Em outras linhas, um dos principais objetivos do direito é fazer prevalecer a justiça. Para que uma decisão seja justa, é relevante que os fatos estejam provados a fim de que o julgador possa estar convencido da sua ocorrência.

Segundo Francesco Carnelutti:

(...) as provas são fatos presentes sobre os quais se constrói a probabilidade da existência ou inexistência de um fato passado. A certeza resolve-se, a rigor, em uma máxima probabilidade.

A certeza vai se formando através dos elementos da ocorrência do fato que são colocados pelas partes interessadas na solução da lide. Mas não basta ter certeza, o julgador tem que estar convencido para que sua visão do fato esteja a mais próxima possível da verdade.

Nas linhas de Moacir Amaral Santos:

A prova dos fatos faz-se por meios adequados a fixá-los em juízo. Por esses meios, ou instrumentos, os fatos deverão ser transportados para o processo, seja pela sua reconstrução histórica, ou sua representação.

Francesco Carnelutti compara a atividade de julgar com a atividade de um historiador:

(...) o historiador indaga no passado para saber como as coisas ocorreram. O juízo que pronuncia é reflexo da realidade ou mais exatamente juízo de existência. Já o julgador encontra-se ante uma hipótese e quando decide converte a hipótese em tese, adquirindo a certeza de que tenha ocorrido ou não o fato. Estar certo de um fato quer dizer conhecê-lo como se houvesse visto.

Moacir Amaral Santos conceitua prova:

No sentido objetivo, como os meios destinados a fornecer ao julgador o conhecimento da verdade dos fatos. Mas a prova no sentido subjetivo é aquela que se forma no espírito do julgador, seu principal destinatário, quanto à verdade desse fatos. A prova, então, consiste na convicção que as provas produzidas no processo geram no espírito do julgador quanto à existência ou inexistência dos fatos.

Compreendida como um todo, reunindo seus dois caracteres, objetivo e subjetivo, que se completam e não podem ser tomados separadamente, apreciada como fato e como indução lógica, ou como meio com que se estabelece a existência positiva ou

negativa do fato probando e com a própria certeza dessa existência.

Como o julgador sempre tem que decidir, ele deve ter bom senso na busca pela verdade, evitando a obsessão que pode prejudicar a justiça célere. Mas a impossibilidade de conhecer a verdade absoluta não significa que ela deixe de ser perseguida como um relevante objetivo da atividade probatória.

A verdade encontra-se ligada à prova, pois é por meio desta que se torna possível afirmar idéias verdadeiras, adquirir a evidência da verdade, ou certificar-se de sua exatidão jurídica. Ao direito somente é possível conhecer a verdade por meio das provas.

Posto isto, concluímos que a finalidade imediata da prova é reconstruir os fatos relevantes para o processo e a mediata é formar a convicção do julgador. Os fatos não vêm simplesmente prontos, tendo que ser construídos no processo, pelas partes e pelo julgador. Após a montagem desse quebra-cabeça, a decisão se dará com base na valoração das provas que permitirá o convencimento da autoridade julgadora. Assim, a importância da prova para uma decisão justa vem do fato dela dar verossimilhança às circunstâncias a ponto de formar a convicção do julgador.

Regressando aos autos, como já mencionado, a DRF em João Pessoa analisou todos os documentos acostados ao processo e emitiu o despacho de diligência que peço *vênia* para reproduzir apenas as partes que convêm ao julgamento:

(...)

Tentando provar suas alegações, a pessoa jurídica epigrada quando da apresentação do recurso voluntário, juntou diversas notas fiscais de aquisições e folhas do Registro de Entrada. Todavia, tais documentos não servem para comprovar a composição das bases de cálculos das contribuições para o PIS/PASEP e da Cofins, no máximo fornecem uma vaga idéia dos produtos adquiridos para a comercialização, porque apenas algumas notas de aquisição é que apresentam a classificação fiscal.

9. Para averiguar a composição da base de cálculo das exações em comento, seria necessário analisar ao menos as notas fiscais de saída emitidas pela interessada, bem assim o Registro de Saídas, com a finalidade de confrontar os produtos vendidos com aqueles dos Anexo I e II da Lei n.º 10.485 de 2002, de forma a quantificar os valores a serem excluídos do faturamento do mês de fevereiro/2004.

CONCLUSÃO

10. Em cumprimento ao solicitado na Resolução n.º 3402-000.495 do CARF, foram analisados os documentos de fls. 34 a 107, constituídos por cópias de notas fiscais de aquisições e de folhas de Registro de Entradas, concluindo que referidos documentos não servem para comprovar a composição das bases de cálculos das contribuições para o PIS/PASEP e da Cofins questionadas.

Essas foram as conclusões da Autoridade Preparadora quanto aos documentos acostados aos autos e que poderiam subsidiar o direito do recorrente.

Sabemos que o momento apropriado para apresentação das provas que comprovem suas alegações é na propositura da impugnação. Temos conhecimento, também, que a regra fundamental do sistema processual adotado pelo Legislador Nacional, quanto ao ônus da prova, encontra-se cravada no art. 333 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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.

Tal dispositivo é a tradução do princípio de que o ônus da prova cabe a quem dela se aproveita. E esta formulação também foi, com as devidas adaptações, trazida para o processo administrativo fiscal, posto que a obrigação de provar está expressamente atribuída para a autoridade Fiscal quando realiza o lançamento tributário, para o sujeito passivo, quando formula pedido de repetição de indébito/ressarcimento.

No caso dos autos, pedido de restituição, o ônus da prova cabia ao sujeito passivo, que não apresentou indícios mínimos de seu direito, de sorte que me sinto na obrigação de julgar com os dados constantes nos autos. Neste contexto, não vislumbro razões para reformar a decisão de primeira instância uma vez que sua decisão foi baseada nos fundamentos jurídicos constantes dos autos e a consequente subsunção aos fundamentos legais que regiam a matéria à época dos fatos geradores.

Isto posto, nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Sala de sessões, 23/07/2013

Gilson Macedo Rosenburg Filho