



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10540.902418/2011-61
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3002-001.765 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 10 de fevereiro de 2021
Recorrente TOPY FREE INDUSTRIA DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

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

**CERTEZA E LIQUIDEZ DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ÔNUS
PROBATÓRIO DO CONTRIBUINTE.**

É ônus do contribuinte demonstrar a certeza e liquidez do crédito tributário, conforme dispõe o artigo 170, do Código Tributário Nacional, mediante provas suficientes para tanto, apresentadas no processo administrativo fiscal.

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)

Carlos Alberto da Silva Esteves - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mariel Orsi Gameiro - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carlos Alberto da Silva Esteves (Presidente), Sabrina Coutinho Barbosa, Mariel Orsi Gameiro e Lara Moura Franco Eduardo.

Relatório

Trata o presente processo de Manifestação de Inconformidade contra Despacho Decisório que indeferiu pedido de ressarcimento de créditos de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins Não-Cumulativa - Mercado Interno, relativos ao 1º Trimestre de 2007, no valor de R\$ 39.621,72.

Por bem descrever os fatos, adoto relatório da decisão de primeira instância:

Trata o presente processo de Manifestação de Inconformidade contra Despacho Decisório que indeferiu pedido de ressarcimento de créditos de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins Não-Cumulativa - Mercado Interno, relativos ao 1º Trimestre de 2007, no valor de R\$ 39.621,72.

Analizadas as informações relacionadas ao citado pleito, foi emitido Despacho Decisório Eletrônico, em 03/01/2012, cuja decisão foi pelo indeferimento, devido a inexistência do direito creditório pleiteado, conforme descrito no quadro abaixo, razão pela qual não homologada a compensação declarada no(s) seguinte(s) PER/DCOMP:

28604.64271.040507.1.3.11-6224;	10481.24294.300407.1.3.11-1767;
11553.79599.160507.1.3.11-0899;	01078.60072.310507.1.3.11-0200;
35862.50979.050607.1.3.11-5592;	19301.67469.140607.1.3.11-8353;
20239.04228.230507.1.3.11-3350;	04963.89445.290607.1.3.11-7203;
02037.16638.250607.1.3.11-2665.	Indeferido o pedido de restituição/resarcimento apresentado no PER/DCOMP 32248.55897.250407.1.1.11-5294.

Cientificada do Despacho Decisório, a interessada apresentou manifestação de inconformidade, alegando, em síntese, possível erro de digitação nos DACON entregues, referentes aos meses de janeiro, fevereiro e março de 2007, o que motivou a apresentação de DACON Retificador, em 23/01/2011.

Diante de todo o exposto, e sob o argumento de “que o entendimento dominante é de que o “erro de fato”, perfaz condição para revisão do lançamento, na hipótese de ter o contribuinte cometido equívoco pro ocasião do preenchimento da declaração..”, requer a procedência da presente manifestação de inconformidade, a fim de que seja revisto o Despacho Decisório em questão.

A Quarta Turma da DRJ/BSB proferiu acórdão nº 03-81.523, em 30 de agosto de 2018 (e-fls. 205), o qual julgou improcedente a manifestação de inconformidade, tendo em vista que, em que pese o contribuinte ter alegado erro no preenchimento do DACON, não logrou êxito em comprovar mediante documentos hábeis para tanto, a certeza e liquidez do crédito tributário.

A recorrente foi notificada por edital, e interpôs Recurso Voluntário em 21 de janeiro de 2019 (e-fls. 220), no qual afirma, em síntese: i) os DACONs originários enviados no período continham erro quanto ao regime de apuração do PIS e da COFINS; (ii) que a fiscalização se baseou apenas no DACON original para análise do crédito, desprezando o DACON retificador apresentado para cada período relativo aos créditos pleiteados.

O recorrente junta apenas os DACONs retificadores na manifestação de inconformidade e não junta provas no Recurso Voluntário.

É o relatório.

Voto

Conselheira Mariel Orsi Gameiro , Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende os requisitos de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

A recorrente buscou através de PERDCOMP nº 32248.55897.250407.1.1.11-5294, ressarcimento do crédito de COFINS relativo a saldo credor do 1º trimestre de 2007.

Afirma que, quando do preenchimento do DACON relativo ao período, identificou um equívoco, que diz respeito a um erro de preenchimento nas declarações do período de 2006 a 2008, visto que a apuração de PIS e COFINS foi realizada como se o contribuinte houvesse aderido ao regime especial previsto pelos artigos 51, II e 52, da Lei 10.833/2003.

Segue, em sua defesa, arguindo que jamais aderiu ao referido regime, não havendo qualquer ato declaratório que formalizou respectiva adesão, mas que emitiu os DACONs retificadores para correção do respectivo equívoco.

A decisão de primeira instância é embasada na falta de comprovação do equívoco alegado pelo contribuinte, e não na desconsideração das declarações retificadoras, mantendo a glosa dos créditos pleiteados, em sua integralidade.

Pois bem.

A controvérsia cinge-se tão somente no pilar argumentativo relativo às provas, embora o contribuinte adentre ao mérito e faça crer que a fiscalização desconsiderou os documentos fiscais retificadores.

Sem delongas, entendo que bem caminhou a decisão de primeira instância.

Em que pese a jurisprudência deste Tribunal Administrativo ser pacífica em relação à desnecessidade de retificação do documento fiscal ou ainda a consideração do documento retificador após despacho decisório para análise do crédito em primeira instância, deve o contribuinte, se alegado equívoco no preenchimento de tais declarações, comprovar o equívoco.

Destaco que o direito creditório – e tal entendimento embasa a afirmativa supracitada, nasce do pagamento indevido ou a maior, e não da declaração na respectiva obrigação acessória.

Veja, o direito à restituição do pagamento a maior ou indevido do tributo – indébito tributário, pelo contribuinte, é originado nas expressas disposições dos artigos 165 e 168, do Código Tributário Nacional – da lei:

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou 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;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

(...)

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário; (Vide art 3 da LCp nº 118, de 2005)

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Nota-se que o pagamento a maior ou indevido em cotejo ao que deveria ter sido pago pelo contribuinte, deve ser demonstrado com base na legislação aplicável em lançamentos por homologação.

Nesse sentido, para se constatar a veracidade do suposto equívoco alegado pelo recorrente, é imprescindível a existência de forte dilação probatória – especificamente contábil e fiscal, quanto ao crédito – ou seja, a comprovação da diferença do valor efetivamente pago a maior em relação àquele valor devido, para que se demonstre o pagamento, a base de cálculo utilizada, dentre outros fatores que compõem a conjuntura do crédito tributário pleiteado.

Observa-se o disposto no artigo 147, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional, que permite respectiva demonstração:

Art. 147. O lançamento é efetuado com base na declaração do sujeito passivo ou de terceiro, quando um ou outro, na forma da legislação tributária, presta à autoridade administrativa informações sobre matéria de fato, indispensáveis à sua efetivação.

§ 1º A retificação da declaração por iniciativa do próprio declarante, quando vise a reduzir ou a excluir tributo, só é admissível mediante comprovação do erro em que se funde, e antes de notificado o lançamento.

E, cabe ao contribuinte tal ônus, conforme determina o artigo 373, do Código de Processo Civil, de modo a garantir à fiscalização que o valor requerido – mediante PERDCOMP, seja a título de restituição ou de compensação, é verdadeiramente devido.

Atendido no primeiro momento a demonstração do equívoco cometido e alegado pelo contribuinte sob a guarida do ônus da produção das provas e seu cotejo necessário no processo administrativo fiscal, em seguida é necessário analisar se os documentos são suficientes ao cumprimento dos requisitos dispostos no artigo 170, do Código Tributário Nacional, ou seja, a comprovação da certeza e liquidez do crédito tributário:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

No caso em comento, vale destacar, o contribuinte apenas afirma que o equívoco cometido diz respeito à apuração incorreta realizada mediante obediência a um regime que sequer foi aderido, contudo, sem qualquer demonstração probatória inequívoca do ocorrido, baseando-se tão somente nos próprios documentos – DACONs, que geraram a controvérsia.

Além da impossibilidade de verificar se o crédito existe de fato através da escrita contábil que não foi juntada, o DACON, conforme exaustivamente já posto por esse Tribunal Administrativo, é documento fiscal meramente informativo, e não tem o condão de comprovar a suposta realidade aqui arguída.

O direito do contribuinte, aqui, apoia-se no conjunto probatório do presente processo administrativo, que é evidentemente insuficiente.

E, como dito logo acima, para que a compensação se aperfeiçoe, exige o artigo 170, do Código Tributário Nacional, a certeza e liquidez do crédito - a “certeza da existência” e a “determinação da quantia” dos créditos e débitos que se pretende compensar, de modo que, deve a análise da fiscalização face ao cumprimento desses dois requisitos pelo contribuinte, ser realizada com base nas provas apresentadas no processo administrativo fiscal.

Neste sentido, a “certeza da existência” dos créditos recíprocos é atestada pelo pagamento indevido, que constitui o débito do fisco, e pelo lançamento, apto a constituir o crédito tributário por meio da apuração da ocorrência do fato jurídico hipoteticamente previsto na norma de incidência tributária e do cálculo do montante devido a título de tributo.

No caso concreto, embora tenhamos o apoio da possibilidade da veracidade do equívoco cometido pelo contribuinte nas declarações informativas já tratadas, é necessário valer-se também que tal equívoco deve ser demonstrado pelo contribuinte, por outros documentos – contábeis e fiscais, que tenham a força para afirmar a certeza e liquidez do crédito tributário.

Logo, conclui-se que, se não há documentos para tanto, não há que se sustentar o direito de ressarcimento pleiteado, visto que não comprovado o equívoco.

Ante o exposto, nego provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Mariel Orsi Gameiro