



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10665.901289/2013-49
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-008.165 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de março de 2021
Recorrente ELETRO MANGANÊS S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/03/2005

ÔNUS DA PROVA.

O ônus da prova recai sobre a pessoa que alega o direito ou o fato que o modifica, extingue ou que lhe serve de impedimento, devendo prevalecer o despacho decisório e a decisão recorrida em razão da falta da efetiva comprovação dos argumentos de defesa.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/03/2005

PEDIDO DE RESSARCIMENTO. COFINS NÃO CUMULATIVA. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. PREVISÃO LEGAL INEXISTENTE.

Inexiste previsão legal à homologação tácita de pedidos de ressarcimento de contribuições sociais não cumulativas.

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)

Paulo Roberto Duarte Moreira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Hélcio Lafetá Reis (Relator), Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Mara Cristina Sifuentes, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Arnaldo Diefenthaler Dornelles, Laércio Cruz Uliana Junior, Márcio Robson Costa e Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em contraposição à decisão da Delegacia de Julgamento (DRJ) que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada pelo contribuinte acima identificado em face do despacho decisório em que não se reconheceu o direito creditório pleiteado, relativo à Cofins não cumulativa - Exportação, e, por conseguinte, não se homologaram as compensações, sob o fundamento de que, mesmo intimado, o contribuinte não apresentara a totalidade dos documentos solicitados.

No despacho decisório, em que se reconheceu a homologação tácita de duas declarações de compensação, consignou-se o seguinte:

a) o contribuinte, devidamente intimado, apresentou apenas parte dos documentos comprobatórios do crédito (Livro Registro de Entrada, Livro Registro de Apuração do ICMS e memória de cálculo da apuração dos créditos), não apresentando, contudo, os arquivos digitais das notas fiscais previstos no Ato Declaratório Executivo (ADE) Cofis 15/2001, alegando que já havia passado mais de oito anos e que, em 2006, alteraram-se o quadro societário da empresa e o software, tendo as cópias de segurança sido danificadas ou corrompidas, sem possibilidade de recuperação;

b) alternativamente, solicitou-se ao contribuinte a apresentação, por amostragem, das notas fiscais de entrada e saída, conhecimentos de transporte rodoviário de carga e declarações de importação do 1º trimestre de 2005, vindo ele a apresentar as 3ª e 4ª vias de uma pequena quantidade de notas fiscais, sendo alegado que a maioria das notas fiscais havia sido eliminada;

c) novamente intimado para apresentar todas as notas fiscais, os conhecimentos de transporte e as declarações de importação, o contribuinte apresentou apenas relação contendo informações sobre os documentos fiscais solicitados, um relatório relativo às vendas efetuadas em 2005 e um arquivo digital Sintegra, obtido junto à Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais, contendo as informações das notas fiscais de entrada e de saída do ano de 2005, sendo apresentadas, ainda, três cópias de notas fiscais, afirmando-se que os demais documentos não haviam sido localizados.

Na Manifestação de Inconformidade, o contribuinte requereu a suspensão da exigibilidade dos débitos considerados não compensados e o reconhecimento da homologação tácita do Pedido de Ressarcimento ou o deferimento da totalidade do crédito pleiteado, dada a apresentação do Livro Registro de Entradas, bem como o arquivo Sintegra da Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais, em que se podiam identificar as notas fiscais geradoras de crédito.

A DRJ julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade, afastando a alegação de homologação tácita da compensação, sendo mantidos os termos do despacho decisório por falta de comprovação do direito creditório pleiteado.

Consignou o julgador *a quo* que a escrituração contábil de toda e qualquer empresa deve ser feita com observância das leis comerciais e fiscais, conservando-se em boa ordem os livros, documentos e papéis relativos à atividade e que serviram de base para a escrituração (artigos 251 e 264 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 1999).

Cientificado da decisão de primeira instância, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário e requereu o reconhecimento integral do crédito, repisando os argumentos de defesa.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Hércio Lafetá Reis, Relator.

O recurso é tempestivo, atende os demais requisitos de admissibilidade e dele se toma conhecimento.

Conforme acima relatado, trata-se de despacho decisório em que não se reconheceu o direito creditório pleiteado, relativo à Cofins não cumulativa - Exportação, e, por conseguinte, não se homologaram as compensações correspondentes, sob o fundamento de que, mesmo intimado e reintimado, o contribuinte não apresentou os arquivos digitais previstos no ADE Cofis 15/01, nem a totalidade das notas fiscais físicas de entrada e saída e nem os conhecimentos de transporte rodoviário de carga e as declarações de importação do 1º trimestre de 2005.

O Recorrente justifica a apresentação incompleta de documentos no fato de que já havia passado mais de oito anos e que, em 2006, alteraram-se o quadro societário da empresa e o software, tendo as cópias de segurança sido danificadas ou corrompidas, sem possibilidade de recuperação. Aduz, ainda, que a maioria das notas fiscais havia sido eliminada e que os demais documentos não haviam sido localizados.

Inicialmente, há que se registrar, de pronto, que tais argumentos de defesa do Recorrente encontram-se em desconformidade com a regra prevista no art. 195, parágrafo único, do Código Tributário Nacional (CTN), *verbis*:

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los.

Parágrafo único. **Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários** decorrentes das operações a que se refiram. (g.n.)

Nota-se do dispositivo supra que o contribuinte tem a obrigação de conservar, além da escrituração comercial e fiscal, todos os comprovantes dos lançamentos escriturados, sob pena de se ter por comprometida a comprovação de eventual direito.

As alegações do Recorrente acerca da impossibilidade de se apresentarem as notas fiscais de entrada e saída, nos termos solicitados pela Fiscalização, não se fizeram acompanhar de qualquer elemento de prova que pudesse demonstrar a efetiva ocorrência das danificações alegadas, o que compromete, indubitavelmente, a sua defesa.

As notas fiscais apresentadas por amostragem (fls. 418 a 580) se referem a aquisições de diferentes produtos (ácido sulfúrico, combustíveis, hidróxido de amônio, elemento

filtrante, diafragma de borracha, sal etc.), documentos esses que até poderiam ter sido considerados para fins de apurar eventual direito a crédito da Cofins não cumulativa; contudo, em razão da total ausência de notas fiscais de saída, não se tem como se verificarem as bases de cálculo da contribuição para fins de se proceder ao batimento dos débitos e créditos.

Sem se conhecer a base de cálculo da contribuição no período, não se consegue comprovar a existência de eventual saldo credor superior ao saldo devedor que pudesse ensejar o direito ao ressarcimento pleiteado.

Não se pode perder de vista que se está diante de Pedido de Ressarcimento de Cofins não cumulativa – Exportação, hipótese em que a comprovação das vendas se mostra imprescindível para fins de aferição do direito.

O Recorrente se defende, ainda, alegando que os demais documentos apresentados (arquivo Sintegra e Livro Registro de Entradas) supririam a falta das notas fiscais, dos conhecimentos de transporte e das declarações de importação, não se dando conta de que, para se confirmarem os créditos da contribuição não cumulativa pleiteados, são necessárias informações adicionais comprobatórias do cumprimento dos requisitos legais, como, por exemplo, aquisições tributadas junto a Pessoas Jurídicas domiciliadas no País, natureza do bem ou serviço adquirido para fins de se constatar ou não a subsunção ao conceito de insumo etc.

As meras alegações sem amparo em documentos comprobatórios se mostram incompatíveis com as regras que orientam o Processo Administrativo Fiscal (PAF), regido, precipuamente, pelo Decreto nº 70.235/1972.

Até mesmo observando-se os dispositivos da Lei nº 9.784/2004¹, aplicável subsidiariamente ao PAF, atinentes ao direito de prova do administrado, nem mesmo assim se vislumbra possibilidade de se obter o reconhecimento de um crédito de natureza tributária sem a sua efetiva demonstração e comprovação.

No Processo Administrativo Fiscal (PAF), o ônus da prova encontra-se delimitado de forma expressa, dispondo os arts. 15 e 16 do Decreto nº 70.235/1972 nos seguintes termos:

Art. 15. A **impugnação**, formalizada por escrito e **instruída com os documentos em que se fundamentar**, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Art. 16. A **impugnação mencionará**:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

¹ Art. 2º (...)

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

(...)

X - garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas

(...)

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 art. 37 desta Lei.

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e **provas** que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993) – Grifei

(...)

§ 4º **A prova documental será apresentada na impugnação**, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente;(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (g.n.)

De acordo com os dispositivos supra, o ônus da prova recai sobre a pessoa que alega o direito ou o fato que o modifica, extingue ou que lhe serve de impedimento, devendo prevalecer a decisão de origem em razão da falta de apresentação dos documentos considerados imprescindíveis à demonstração e à comprovação dos fatos alegados.

Ainda que se considerasse o princípio da busca da verdade material, em que a apuração da verdade dos fatos pelo julgador administrativo pode, eventualmente, ir além das provas trazidas aos autos pelo interessado, no presente caso, o Recorrente não se desincumbiu do seu dever de comprovar de forma efetiva sua defesa, aduzindo que as provas consideradas imprescindíveis, inobstante o dever de guarda e conservação, haviam se perdido, fato esse que inviabiliza qualquer pretensão de se proceder a diligências adicionais.

Por fim, quanto ao pedido de reconhecimento da homologação tácita do Pedido de Ressarcimento, há que se destacar que inexistente previsão legal nesse sentido, pois a regra presente no § 5º do art. 74 da Lei nº 9.430/1996² se restringe às declarações de compensação.

O art. 150, § 4º, do CTN³ a que o Recorrente se reporta para pleitear a homologação tácita do Pedido de Ressarcimento disciplina, em verdade, o lançamento de ofício de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, não alcançando pedidos de ressarcimento, estes de iniciativa do sujeito passivo, cujas declarações de compensação têm o condão de confessar os débitos informados, cuja exigibilidade se suspende com a interposição de recursos no âmbito do processo administrativo fiscal⁴.

² Art. 74 (...)

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

³ Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa. (...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

⁴ CTN

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: (...)

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

Diante do exposto, vota-se por negar provimento ao Recurso Voluntário.

É o voto.

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis