



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10680.016541/2005-14
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-007.164 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de agosto de 2020
Recorrente SIDERURGICA VALINHO SA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/04/2005 a 30/06/2005

AUSÊNCIA DE NULIDADE. REVISÃO DE DESPACHO DECISÓRIO. PODER DEVER DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA.

A Administração Pública possui o poder dever de anular de ofício os próprios atos eivados de ilegalidade, decorrente do princípio da autotutela, nos termos das Súmulas nº 346 e 473 do STF.

GLOSA DE CUSTOS FALTA DE COMPROVAÇÃO.

Devem ser glosados os custos totais contabilizados com base em nota fiscal emitida por fornecedor de insumo, quando os elementos de prova produzidos pela autoridade fiscal evidenciarem a falta de comprovação com documentação hábil das diferenças de custos decorrentes de ajuste de preço.

RESSARCIMENTO/COMPENSAÇÃO. CERTEZA E LIQUIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA.

A compensação de créditos tributários está condicionada à comprovação da certeza e liquidez, cujo ônus é do contribuinte. A insuficiência no direito creditório reconhecido acarretará não homologação da compensação pela ausência de provas documentais, contábil e fiscal que lastreie a apuração, necessárias a este fim.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Márcio Robson Costa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Helcio Lafeta Reis, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Leonardo Correia Lima Macedo, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Mara Cristina Sifuentes, Laercio Cruz Uliana Junior, Marcio Robson Costa, Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente).

Relatório

Os fatos da demanda foram sintetizados pela DRJ com as seguintes palavras, no acórdão de fls. 1641:

A contribuinte aqui identificada requereu em 29/11/2005 junto à Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte/MG, a compensação de créditos de Cofins não-cumulativa, no montante de R\$226.204,22, referentes aos meses de Jan/Mar/Abr/Mai/Jun de 2005, com débitos de CSLL e IRPJ.

A DRF/Belo Horizonte, por intermédio do Parecer SEFIS de fls. 52/54, deferiu parcialmente o pleito, reconhecendo o direito creditório no valor de R\$190.336,23 e glosando o valor de R\$35.867,99, mencionando o "termo de verificação fiscal e planilhas que fazem parte do Auto de Infração lavrado, cujas cópias constam do dossiê pós fiscalização, sendo uma delas entregue à fiscalizada".

Irresignada com o deferimento parcial do seu pedido, a interessada apresenta em 16/02/2007, a manifestação de inconformidade de fls. 61/73, com as argumentações abaixo sintetizadas:

- Salienta a necessidade de que o presente processo seja analisado conjuntamente com o processo nº 10680.014306/2006-99, pois os motivos que levaram à glosa parcial dos créditos encontram-se naquele processo, e foram objeto de autuação fiscal, evitando-se, além disso, decisões contraditórias;

- Por meio "de procedimento fiscal de verificação de regularidade dos créditos oriundos da Cofins não-cumulativa, a fiscalização glosou diversos créditos oriundos de pagamentos feitos a serviços de carvoejamento, ou seja, serviços contratados de fabricação do carvão através de madeira de floresta da própria requerente". Tais glosas não foram devidamente identificadas, tendo a fiscalização apenas informado no Parecer Sefis de fls. 52/53 haver sido glosado o crédito de R\$35.867,99, conforme termo de verificação fiscal que acompanhou o auto de infração objeto do processo 10680.014306/2006-99;

- O mencionado auto de infração foi devidamente impugnado pela requerente, tendo apresentado os documentos que procuram contestar a afirmação levantada pela fiscalização de ausência de prova de pagamento e de efetiva prestação dos serviços de carvoejamento por empresas contratadas para esse fim;

- O Termo de Verificação Fiscal informa que "na apuração dos créditos, foi verificado que a contribuinte considerou como crédito da Cofins na rubrica 'Serviços Utilizados como Insumo' diversos valores de serviços prestados por empresas do ramo da carvoaria. A empresa foi intimada para comprovar com documentação hábil e idônea, dentre outros, a efetiva prestação desses serviços e o pagamento dos mesmos. Em sua resposta, não conseguiu comprovar a efetiva prestação dos serviços descritos nas Notas Fiscais nem os respectivos pagamentos; especificamente com relação a comprovação de ter sido o serviço prestado por pessoa jurídica. Destarte, os valores registrados/contabilizados como 'Serviços Utilizados como Insumos', por não ter sido comprovado que foram prestados unicamente pela pessoa jurídica emitente das notas fiscais, não serão aceitos como créditos na formação da base de cálculo da Cofins não-

cumulativa, sendo os mesmos glosados e retirados do total dos créditos apurados no mês, alterando por, conseguinte, a base de cálculo da Cofins não-cumulativa.

Nos meses de fevereiro e março de 2005 foi apurado diferença de Cofins não cumulativa a pagar, que será objeto de auto de infração a ser lavrado" (grifos da contribuinte); - No ponto grifado consta a primeira impropriedade da fiscalização. É que conforme consta do termo de intimação fiscal entregue à requerente (fls. 36/37 do processo 10680.014306/2006-99), a empresa somente foi intimada a comprovar o pagamento das Notas Fiscais de serviço de carvoejamento e não a efetividade dos serviços prestados. Tal intimação foi devidamente respondida, muito embora, indevidamente, não conste do Processo (cópia anexada às fls. 02/03 do Anexo I do processo 10680.014306/2006-99), tendo sido apresentados os comprovantes de pagamentos e a metodologia de procedimentos adotados no pagamento destes serviços. Desta forma, não se pode dizer que a requerente não comprovou a efetividade dos serviços, já que não foi intimada a fazê-lo;

- Em continuidade, afirma que este ponto revela uma frontal violação ao devido processo legal, uma vez que a fundamentação adotada pela fiscalização para a glosa dos créditos refere-se a uma irregularidade praticada pela própria fiscalização, qual seja, a de que a contribuinte não comprovou os fatos alegados unicamente porque não foi intimado a fazê-lo; tal irregularidade macula o ato decisório, já que consubstanciado em afirmação inverídica que compromete o devido processo legal, uma vez que a requerente não teve a oportunidade devida de comprovar a efetividade dos serviços aos quais a própria fiscalização sustenta não terem sido demonstradas;

- Poder-se-ia alegar que o relatório fiscal fundamenta-se também na ausência de comprovação de pagamento dos serviços prestados, o que, por si só justificaria a autuação. Isto seria verdadeiro, não fosse o fato de que o auto de infração não traz elementos suficientes para, somente com base na alegada ausência de pagamento, sustentar a sua validade. E que os pagamentos foram efetivamente apresentados à fiscalização, conforme precitado. Portanto, não vale apenas a afirmativa de que não teriam sido comprovados os pagamentos. Apresentados os pagamentos, necessário que a fiscalização expusesse de forma pormenorizada os motivos pelos quais os pagamentos apresentados não foram aceitos;

- Na verdade, a ausência de correta descrição dos motivos determinantes para o lançamento, viola o art. 10, III do Decreto 70.335 que determina que do auto de infração conste a descrição dos fatos que levaram à autuação e, analogicamente, ao ato decisório que glosou parte dos créditos requeridos. Assim, não foi a ausência de pagamentos que levou à lavratura do auto de infração e à glosa dos créditos, mas possivelmente a não aceitação dos documentos apresentados pela requerente que na sua ótica comprovariam tais pagamentos;

- A vista de ausência de cotejo lógico entre a documentação que foi apresentada pela requerente e a conclusão a que chegou a fiscalização, resta claro que os fundamentos invocados para a glosa dos créditos e à qual uma vez realizados vinculam a Administração em razão do princípio dos motivos determinantes, não se justificam ou não se comprovam, restando configurado também neste ponto, a violação ao devido processo legal já que a ausência de uma descrição analítica e correta dos fatos impede que a requerente possa efetivamente se defender da maneira adequada;

- Prova de violação ao devido processo legal em face da impossibilidade do pleno exercício de defesa fica mais evidente à vista da impossibilidade que a requerente teve em detectar a origem da glosa do crédito de Cofins do mês de março/2005, no valor de R\$272,90;

- Com relação ao mérito, a peticionária descreve, detalhadamente, todo o processo de contratação, operacionalização e contabilização dos serviços de carvoejamento.

Acrescenta que a nota fiscal por si só é prova suficiente da efetividade da prestação do serviço, e sua não aceitação por parte da fiscalização só encontra guarida em motivos fortes, que não vieram justificados na autuação. Há de se lembrar que apresentada a prova por parte da contribuinte, cabe ao fisco o ônus probatório acerca dos elementos justificadores de sua não aceitação;

- Com a emissão do documento fiscal relativo à prestação do serviço há uma presunção da realização deste serviço, presunção esta que somente pode ser ilidida por prova a cargo de quem alega o contrário, *in casu*, o fisco federal. E tal prova, muito menos as alegações, não vieram consubstanciadas no auto de infração lavrado e nem mesmo no parecer ora hostilizado, inexistindo assim motivos para que os pagamentos realizados sejam rejeitados.

Da mesma forma se diga com relação aos pagamentos destes mesmos serviços, já que foram devidamente apresentados os cheques emitidos para pagamentos e, em alguns casos, pagamentos foram realizados em dinheiro, o que é confirmado pelos lançamentos contábeis que também têm presunção de veracidade quando preenchidas as condições extrínsecas e intrínsecas do livro Diário, tal como ocorre no presente caso, além de corroborado pelos demais livros e controles extracontábeis;

- E falacioso o dogma que muitas vezes se utiliza acerca da presunção de veracidade do auto de infração, ato administrativo que é. A veracidade *in casu* não se dá no conteúdo do auto, mas sim na sua formação. O mesmo ocorre no que se refere às demais alegações; elas têm que ter consonância com os fatos a fim de encontrar respaldo jurídico, de forma que só assim, trazem ao contribuinte o ônus de demonstrar o contrário;

- Tal não se dá, no presente caso, já que, demonstradas a efetividade da prestação do serviço e o pagamento do prestador do serviço, não cuidou o fisco de demonstrar ou mesmo de justificar a invalidade da prova apresentada pela requerente, não se desincumbindo do ônus probatório que lhe incumbia. Além do mais, como já dito, não tendo justificado o fisco eventuais motivos para não aceitação da prova apresentada, fica a requerente impossibilitada de se defender, já que não conhece os motivos de eventual não aceitação de seus documentos, não podendo contrariar efetivamente os atos praticados pela fiscalização;

- Solicita realização de perícia técnica a ser realizada na contabilidade da requerente e nos demais documentos que possui, comprobatórios tanto dos pagamentos quanto da efetivação dos serviços, indicando perito e arrolando quesitos.

A DRJ/BHE, por intermédio do Acórdão nº 15.635, de 10 de setembro de 2007, de fls. 855/861, decidiu por anular a decisão administrativa, retornando o processo à origem, para que a autoridade competente profira novo despacho decisório.

Em sequência, o Serviço de Fiscalização da DRF em Belo Horizonte pronunciou-se por intermédio do Despacho de fls. 876/880, manifestando o entendimento, em resumo, de *"não ser necessário a confecção de outro Parecer, visto que ficou fartamente esclarecido o motivo da glosa efetuada com a conseqüente redução dos valores a compensar de Cofins"*

Posteriormente, foi emitido o Parecer Sefis nº 15/2009, às fls. 883/890, o qual propôs o reconhecimento integral do direito creditório pleiteado pela contribuinte, invalidando o Despacho de fls. 876/880 bem como o Parecer SEFIS de fls. 52/54, sendo encaminhado o processo ao Seort para os procedimentos cabíveis e ciência da decisão à contribuinte.

Em sequência, por intermédio do Despacho Decisório nº 1619, de 18 de maio de 2009, a Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte (MG) homologou totalmente as compensações pleiteadas (fls. 902/904), dando ciência à interessada.

Posteriormente, foi formulado Pedido de Reexame SAPAC/DRF/BHE dos créditos decorrentes da não cumulatividade, o qual foi autorizado pela Delegada da DRF/BHE em 17/12/2009 (fls. 909 e 909v).

Em face do reexame da Cofins apurada pela contribuinte, relativamente ao período de abril/2005 a julho/2005, foi emitido o Relatório Fiscal de fls. 1178/1202.

A autoridade fiscal passou então a discorrer sobre o procedimento fiscal, relatando as intimações expedidas e documentos apresentados pela contribuinte no curso da ação fiscal.

Em seguida, passou a tratar da análise dos fatos constatados, enfatizando questões acerca da majoração de custos - registro de compras de carvão vegetal em valor superior ao constante da nota fiscal de aquisição do insumo, tendo destacado a legislação pertinente no âmbito estadual e federal.

Em outro tópico do Relatório Fiscal, a autoridade fiscal evidenciou a falta de comprovação da aquisição de carvão vegetal de pessoas jurídicas especificadas, e, por fim, o crédito indevido incidente sobre aquisições de pessoa jurídica não tributada. Foi registrado, sobre este último ponto, que a própria *"contribuinte expressamente reconheceu que tais pagamentos não geram crédito de PIS/Cofins, conforme resposta apresentada a esta fiscalização em 19/03/2010, fls. 925 (último parágrafo) e 926 deste processo"*. Concluindo, totalizou as glosas em R\$45.154,03, reduzindo o direito creditório pleiteado no 2.º trimestre/2005 de R\$222.934,44 para R\$177.780,41, e propôs o encaminhamento do processo ao Seort, sugerindo a revisão de ofício do Despacho Decisório nº 1.619, de 18 de maio de 2009, na parte referente tão-somente ao 2.º trimestre/2005.

Consta às fls. 1.207/1.209, Despacho Decisório nº 2.571, de 03 de novembro de 2010, homologando parcialmente as compensações solicitadas, em face do crédito apurado.

Cientificada em 10/11/2010 (fl. 1.210), a interessada apresenta manifestação de inconformidade em 07/12/2010, de fls. 1.213/1.248, alegando em síntese que:

- Preliminar. Registra a necessidade de que seja apensado ao presente processo o de nº 10680.723509/2010-56, que trata de auto de infração relativo à mesma ação fiscal.

Argui, ainda em preliminar, quanto a nulidade do Despacho Decisório, de vez que o embasamento legal nele utilizado, o art. 32 do PAF, prevê a correção de ofício apenas nos casos elencados, os quais não ocorreram no presente caso.

Prossegue afirmando que a revisão de ofício efetivada se deu por suposta infringência às normas que regem a matéria, e não pela constatação de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e erros de escrita ou de cálculos existentes.

Alega que princípio da legalidade foi violado, assim como o princípio da verdade material, afrontando ainda a segurança jurídica e o ato jurídico perfeito e acabado.

Cita, nesse sentido, ementas de decisões do Conselho Administrativo, concluindo que mostrasse arbitrário e ilegal o despacho decisório complementar que modifica a decisão anterior que homologou expressamente a compensação efetivada pela contribuinte.

Argumenta que conforme Art. 150, § 4.º, do CTN, uma vez homologada expressamente a compensação efetuada, não poderá a autoridade administrativa proceder à revisão de ofício dos valores apresentados e que já foram objeto de análise, sob pena de subversão da coisa julgada administrativa (cita, ainda, o Artigo 5.º, Inciso XXXIV da Constituição Federal - "A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada").

- Mérito.

- Legalidade do procedimento de emissão de nota fiscal de entrada na aquisição de carvão vegetal - Ajuste de preço e quantidade - Cumprimento ao RICMS e orientações da Secretaria do Estado de Fazenda de Minas Gerais - Invasão de competência.

O impugnante teceu considerações acerca da comercialização de carvão vegetal e sobre a legislação pertinente do Estado de Minas Gerais, para afirmar que o agente fiscal fundamentou a autuação nos dispositivos legais constantes do RICMS/MG que tratam das operações de carvão vegetal no âmbito interno do Estado, e não nas aquisições provenientes de outra unidade da Federação.

Com base em intimação expedida por órgão da Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais (SEF/MG) e em julgado do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, acentuou a flagrante discrepância existente entre o entendimento exarado pelo fisco federal e a determinação contida no art. 150, do anexo IV, do RICMS, no que tange à obrigatoriedade de emissão de nota fiscal de entrada pelo adquirente do carvão vegetal situado no Estado de Minas Gerais.

Fazendo remissão ao art. 144 do Código Tributário Nacional (CTN), asseverou o impugnante que não restam dúvidas acerca da legalidade do procedimento de emissão de nota fiscal de entrada com fulcro no art. 150, § 2.º do RICMS/MG, vigente à época dos fatos geradores do período fiscalizado.

Tendo citado solução de consulta à SEF/MG, acrescentou que somente após a inserção do art. 149 A no RICMS/MG, os fornecedores do carvão vegetal adquirido pela fiscalizada podem optar pela emissão de notas fiscais complementares.

Destacou o impugnante que a fiscalização desconsiderou a norma estabelecida no RICMS/MG, que assegurava a legalidade do procedimento adotado, incorrendo em latente invasão de competência ao proceder à lavratura do auto de infração.

Argumentou também que é latente a invasão de competência tributária consubstanciada no fato do fisco escudar-se na legislação do Estado de Minas Gerais para proceder ao lançamento de tributos federais.

Informou ainda que, atualmente, em observância ao protocolo Confaz nº 160, de 24/09/2010, o contribuinte mineiro é responsável pela retenção e recolhimento do ICMS relativo às operações de entrada do carvão vegetal em seu estabelecimento, permanecendo a obrigatoriedade de emissão da nota fiscal de entrada pelo contribuinte mineiro adquirente desse produto dos estados signatários.

Destarte, não há fundamentação contrária eficaz que embase as alegações da fiscalização no sentido de ilegalidade do complemento de preço nas operações com carvão vegetal, uma vez que havia expressa permissão legal no RICMS/MG autorizando tal prática, o que caracteriza invasão de competência do fisco federal.

- Das nuances da operação mercantil do carvão vegetal – Comprovação inequívoca de pagamento no momento da aquisição do carvão vegetal. Afirmou a contribuinte que o valor lançado nas notas fiscais de entrada, que representa fielmente a medição e a compra realizadas, é pulverizado entre os envolvidos no processo de corte, produção, transporte e todos os demais serviços relacionados ao carvão vegetal. E essa prática e forma de pagamento é decorrente de atendimento de pedido do próprio produtor/fornecedor - não havendo qualquer ilegalidade no procedimento acima narrado.

Com relação aos pagamentos às empresas contratadas, este foi feito, na sua maioria, aos motoristas encarregados do transporte, dada a necessidade incontestada de gastos indispensáveis à efetivação do negócio, como combustível, alimentação, despesas de carga e descarga, conserto diversos, reposição de pneus, entre outros.

A segmentação do pagamento se dá exclusivamente com o fim de permitir ao carvoeiro e ao transportador suprir suas necessidades, tais como: acerto com carregadores (chapas), conserto de veículos, abastecimento.

Com efeito, as responsabilidades do autuado no procedimento de aquisição de carvão vegetal são esmeradamente observadas, quais sejam, a emissão de Nota fiscal de Entrada e o pagamento da mercadoria, que é feito à vista.

Enfatizou ainda aspectos pertinentes à utilização do cheque como meio de pagamento e título de crédito, tendo asseverado que foram apresentadas as cópias de todos os cheques correspondentes às operações de aquisição do carvão vegetal, constando no verso carimbo indicando o número das notas fiscais correspondentes à operação.

Ressaltou a defendente que a fiscalização procurou destacar aspectos formais, detalhes de pouca relevância para a descaracterização de todas as operações realizadas e acobertadas com as notas fiscais objeto de glosa.

Cita, ainda, acórdão do Conselho de Contribuintes, concluindo que é inconteste a efetividade dos pagamentos aos fornecedores, seja por meio de cheques nominiais, depósitos em conta corrente e cheques ao portador com expressa referência à nota fiscal correspondente à operação.

- Da composição do custo adotado na empresa - Efetivo custo incorrido. A contribuinte argumentou que na apuração do custo, a empresa adota o custo médio ponderado integrado à contabilidade, promovendo ao final de cada exercício o levantamento e avaliação dos estoques.

Nos termos do Parecer CST nº 06/79, o fisco admite que as saídas sejam registradas unicamente no final do mês, desde que avaliadas ao preço médio, sem considerar a baixa para fins de cálculo daquele custo médio.

Portanto, imprescindível que o valor adotado pela fiscalização, como base de cálculo, deveria se reportar à correspondente quantidade física - metragem/m. - para que viesse a compor, através de seu preço médio - $m(x)$ preço médio - o valor tributável.

Enfatizou a contribuinte que o custo das matérias-primas utilizadas será determinado com base em registro permanente de estoque ou no valor dos estoques existentes, de acordo com o livro de inventário, no fim do período de apuração, podendo ser avaliados aos preços correntes de mercado, acrescentando ainda que a apropriação do custo operacional não está condicionada ao efetivo pagamento, sendo bastante se tratar de custo incorrido.

Aduziu ainda que, em havendo compatibilidade entre o consumo do carvão vegetal e a produção de ferro-gusa, a glosa do custo apropriado em razão da aquisição do carvão vegetal, por considerado majoração indevida, deveria estar alicerçada em provas mais robustas, e não em meras suposições.

Não se enxerga na peça basilar qualquer indício de quantidade - m -, por isso há configuração de presunção para se tributar, o que ocorreu de maneira injusta, o que torna nula de pleno direito a autuação fiscal.

Ainda, para melhor exame, anexa Laudo Técnico em que fica demonstrado o processo de fabricação da empresa, verificando-se na fabricação de seu produto a utilização de matéria-prima e do carvão vegetal adquirido para produzir o montante dos produtos a que, no mesmo período, deu saída e aos mantidos em estoque.

Afirmou o impugnante que os resultados apurados foram transcritos nas correspondentes Declarações de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica

(DIPJ) dos anos-calendário de 2006 e 2007, e o balanço e demonstrações financeiras foram devidamente publicados.

Ressaltou que a fiscalização não fez prova de que o carvão vegetal foi acobertado por nota fiscal inidônea nem houve a declaração de ineficácia do contribuinte ou de documento por ele emitido.

Fazendo menção ao enquadramento legal da "exigência", sustentou a defendente que nenhum dos artigos tipificados foi arranhado.

Concluiu que, uma vez compatível a produção de ferro-gusa com a aquisição do carvão vegetal, conforme se infere da escrituração contábil e restará comprovado por prova pericial contábil, a glosa do custo apropriado configura-se ato arbitrário e ilegal.

- Suposições fiscais: fornecedores inativos/ausência de comprovação do efetivo pagamento.

Quanto à questão suscitada, afirmou a contribuinte que não é do adquirente da mercadoria a obrigação quanto à veracidade dos fatos declarados pelo vendedor, uma vez que, ao tempo da realização das operações, nem mesmo o fisco havia constatado qualquer irregularidade nas empresas emitentes das notas fiscais, muito menos o adquirente teria condições de ter conhecimento da irregularidade.

Constatou a defendente, em consulta ao site da Receita Federal, a situação cadastral ATIVA para todos os fornecedores ou HABILITADO em relação ao período abrangido pela autuação.

Ademais, desconsiderar os documentos apresentados pela contribuinte, quais sejam: notas fiscais de fornecedores devidamente emitidas e carimbadas pelos agentes fiscalizadores, é colocar em xeque todos os princípios que regem a administração pública.

No caso em apreço, além das notas fiscais emitidas pelo fornecedor, restaram apresentadas as notas fiscais de entrada, bem como o efetivo comprovante de pagamento dos valores consignados na referida nota.

Salientou também que, sem a instituição e publicação de Ato Declaratório de inidoneidade de nota fiscal, não há que se falar em desconsideração de documentos hábeis para comprovação dos respectivos custos contabilizados.

A manifestação de inconformidade foi julgada improcedente, com a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/04/2005 a 30/06/2005

COMPENSAÇÃO.

Somente são passíveis de compensação os créditos comprovadamente existentes, devendo estes gozar de liquidez e certeza na data da apresentação/transmissão da Declaração de Compensação.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformada com o resultado do julgamento a empresa contribuinte apresentou Recurso voluntário no qual replica os argumentos da Manifestação de inconformidade.

E o relatório.

Fl. 9 do Acórdão n.º 3201-007.164 - 3ª Seju/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10680.016541/2005-14

Voto

Conselheiro Márcio Robson Costa, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade para julgamento nesta turma.

A controvérsia esta nas razões pelo deferimento parcial do pedido de restituição/compensação de valores relativos a créditos de COFINS não cumulativa que teve como principais glosas:

- Questões acerca da majoração de custos - registro de compras de carvão vegetal em valor superior ao constante da nota fiscal de aquisição do insumo;
- Falta de comprovação da aquisição de carvão vegetal de pessoas jurídicas especificadas;

Dentro desse contexto, totalizou as glosas em R\$45.154,03, reduzindo o direito creditório pleiteado no 2º trimestre/2005 de R\$222.934,44 para R\$177.780,41.

PRELIMINARES

Nulidade do despacho decisório.

Inicialmente a recorrente alega a nulidade do Despacho Decisório n.º 2.571 de fls. 1271, que anulou o despacho decisório anterior n.º 1.619, que homologava integralmente as compensações. Esse Despacho Decisório n.º 2.571 faz uma revisão de ofício, com base no relatório fiscal de fls. 1178/1202, para homologar parcialmente as compensações, sob a seguinte fundamentação:

Decreto nº 70.235, de 06/03/1972

Art. 32. As inexactidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculos existentes na decisão poderão ser corrigidos de ofício ou a requerimento do sujeito passivo.

O novo valor fixado determinou a revisão de ofício do Despacho de n.º 1.619(fl.902) e das compensações antes homologadas.

O novo crédito deferido foi insuficiente para amortizar totalmente os débitos informados.

Antes é preciso destacar que o processo era numerado manualmente e o despacho decisório n.º 1.619 não consta nos autos, visto que na numeração manual o processo pula das fls 890 para fls. 925, correspondente na numeração eletrônico às fls. 914/915 e o relatório indica que o referido Despacho Decisório estaria nas fls. 902, levando em consideração a numeração manual. Mas o teor dessa decisão que homologou totalmente as compensação não é objeto de controvérsia, de onde concluo pela veracidade do que foi relatado.

Para melhor compreensão replico parte do relatório que discorre sobre o assunto:

Posteriormente, foi emitido o Parecer Sefis n.º 15/2009, às fls. 883/890, o qual propôs o reconhecimento integral do direito creditório pleiteado pela contribuinte, invalidando o Despacho de fls. 876/880 bem como o Parecer SEFIS de fls. 52/54, sendo encaminhado o processo ao Seort para os procedimentos cabíveis e ciência da decisão à contribuinte.

Em seqüência, por intermédio do Despacho Decisório n.º 1619, de 18 de maio de 2009, a Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte (MG) homologou totalmente as compensações pleiteadas (fls. 902/904), dando ciência à interessada.

Posteriormente, foi formulado Pedido de Reexame SAPAC/DRF/BHE dos créditos decorrentes da não cumulatividade, o qual foi autorizado pela Delegada da DRF/BHE em 17/12/2009 (fls. 909 e 909v).

Em face do reexame da Cofins apurada pela contribuinte, relativamente ao período de abril/2005 a julho/2005, foi emitido o Relatório Fiscal de fls. 1178/1202.

(...)

Em outro tópico do Relatório Fiscal, a autoridade fiscal evidenciou a falta de comprovação da aquisição de carvão vegetal de pessoas jurídicas especificadas, e, por fim, o crédito indevido incidente sobre aquisições de pessoa jurídica não tributada. Foi registrado, sobre este último ponto, que a própria *"contribuinte expressamente reconheceu que tais pagamentos não geram crédito de PIS/Cofins, conforme resposta apresentada a esta fiscalização em 19/03/2010, fls. 925 (último parágrafo) e 926 deste processo "*. Concluindo, totalizou as glosas em R\$45.154,03, reduzindo o direito creditório pleiteado no 2.º trimestre/2005 de R\$222.934,44 para R\$177.780,41, e propôs o encaminhamento do processo ao Seort, **sugerindo a revisão de ofício do Despacho Decisório n.º 1.619, de 18 de maio de 2009, na parte referente tão-somente ao 2.º trimestre/2005.**

Essa revisão de ofício foi feita por meio de despacho decisório n.º 2.571, o qual o recorrente entende que deve ser anulado devido ao caso não se aplicar às hipóteses do art. 32 do Decreto 70.235 de 1972.

Esse também foi o entendimento do julgador de piso que embora não reconheça a nulidade do Despacho Decisório n.º 2.571, atribuiu novo motivo para revisão de ofício do Despacho Decisório n.º 1.619. Vajamos o que constou no acórdão ora recorrido:

Por pertinente, é de ser fixado que nos termos do art. 7.º da Portaria MF n.º 58, de 17/03/2006, os julgadores devem observar o disposto no art. 116, inciso III, da Lei n.º 8.112, de 1990, bem assim o entendimento da RFB expresso em atos normativos.

Isso assentado, é de ser transcrito o disposto **no art. 6.º da NE Corat/Cofis/Cosit n.º 4, de 22/11/2004**, no que concerne à revisão de despacho decisório que reconheceu direito ao ressarcimento:

Art. 6.º O despacho decisório que reconhecer o direito ao ressarcimento ou que homologar compensação declarada pela pessoa jurídica poderá ser revisto tio prazo de cinco anos, contados da data do pagamento do ressarcimento ou da entrega da declaração de compensação, observado o disposto no § 5.º art. 47 da Instrução Normativa SRF n.º 460, de 2004.

§ 1.º Na hipótese de serem constatados, no procedimento de revisão de que trata o caput, recebimentos indevidos a título de ressarcimento, referidos valores serão exigidos da pessoa jurídica mediante lançamento de ofício.

§ 2º No caso de revisão de ofício do despacho que homologou a compensação, deverão ser observados os procedimentos previstos nos arts. 29 ou 68 da Instrução Normativa SRF nº 460, de 2004, conforme o caso.

Relacionado ao tema, transcreve-se o art. 47 da IN SRF nº 460, de 2004 (já revogada pela IN SRF nº 600, de 2005, que manteve aquele artigo e parágrafo, assim como as que se seguiram):

Art. 47. A homologação de compensação declarada pelo sujeito passivo à SRF será promovida pelo titular da DRF, da Derat ou da Deinf que, à data da homologação, tenha jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

(...)

§ 5º O Auditor-Fiscal da Receita Federal que, em procedimento de fiscalização, verificar que o sujeito passivo, mediante a entrega da Declaração de Compensação, promoveu compensação indevida de débitos relativos aos tributos e contribuições administrados pela SRF deverá imediatamente representar à autoridade da SRF competente para homologar a compensação, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis.

Dessa forma, cabia à Fiscalização representar à autoridade competente no sentido de reabrir as verificações relativas ao período em que houve ressarcimento indevido, donde resultou a emissão de novo despacho decisório e auto de infração para recuperação do crédito de COFINS indevidamente concedido.

Pelo exposto, resta concluir pela inexistência de qualquer óbice à revisão do despacho decisório inicial, bem como à homologação parcial das compensações contidas no presente processo.

Nesse mesmo sentido foi julgado o acórdão n.º 3302-002.645 de relatoria do Conselheiro Paulo Guilherme Deroulede, conforme ementa abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/07/2004 a 31/07/2004

Ementa: REVISÃO DE DESPACHO DECISÓRIO. PODER DEVER DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRINCÍPIO DA AUTOTUTELA.

A Administração Pública possui o poder dever de anular de ofício os próprios atos eivados de ilegalidade, decorrente do princípio da autotutela, nos termos das Súmulas nº 346 e 473 do STF. Este poder dever decai em cinco anos contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé, conforme preceito dos artigos 53 e 54 da Lei nº 9.784, de 1.999.

A seguir o teor das súmulas citadas:

Súmula 346

Ao Estado é facultada a revogação de atos que repare ilegalmente praticados; porém, se de tais atos já tiverem decorrido efeitos concretos, seu desfazimento deve ser precedido de regular processo administrativo.

Súmula 473

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Entendo por pertinentes e bem fundamentado os motivos que levaram a DRJ a não reconhecer a nulidade e deles me utilizo para rejeitar a preliminar mantendo como válido o Despacho decisório n.º 2.571 que homologou parcialmente as declarações apresentadas.

Sobrestamento.

Inicialmente requer a recorrente que o feito fique sobrestado até que ocorra o julgamento definitivo do processo administrativo n.º 10680.723509/2010-56, que trata de auto de infração de IRPJ, CSLL, COFINS e IRRF, cumulados com juros e multa de ofício (75%), referentes a fatos geradores ocorridos nos anos-calendário de 2005 e 2006.

Em pesquisa verifiquei que o mérito do referido processo já foi enfrentado no julgado do acórdão n.º 1402-001.185, pela 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 1ª Seção sendo certo que a matéria nele debatida é IRPJ e reflexos em outros tributos.

Nesse ponto entendo que embora o julgamento daquele processo tenha reflexos no que ora se analisa, ele não é determinante para influenciar na decisão, uma vez que estes autos estão muito bem instruídos com cópias suficientes para firmar o meu convencimento.

MÉRITO

- Questões acerca da majoração de custos - registro de compras de carvão vegetal em valor superior ao constante da nota fiscal de aquisição do insumo;

Para melhor esclarecer cabe aqui destacar que o cerne da questão aqui tratada é a glosa dos custos contabilizados que decorreu da falta de comprovação das diferenças de custos decorrentes de ajuste de preço ou quantidade ou reajustamento de preço, por terem sido amparadas em notas fiscais de entrada, bem como a ausência da nota fiscal complementar emitida pelo fornecedor do insumo.

Verifico que no que se refere ao mérito a Recorrente defende as operações que foram glosadas com o seguinte argumento:

Lado outro, embora o art. 150 não mencione expressamente acerca do "ajuste de preço", o art. 149 A, norma inserida pelo decreto 45.152/2009, reconhece, sem deixar qualquer dúvida, a necessidade de regularização de preço nas operações com carvão vegetal, *ipsis verbis*:

*Art. 149-A. O produtor de carvão inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS, para a regularização de quantidade ou de preço da mercadoria, **poderá emitir nota fiscal olobal mensal por destinatário e por período de apuração do imposto.***

Com efeito, somente após a introdução do art. 149 A no regulamento do ICMS/MG que surgiu a possibilidade de emissão de nota fiscal complementar pelo produtor de carvão, inscrito no cadastro de contribuintes do ICMS, por destinatário, com a finalidade de regularização de Quantidade ou de Preço da mercadoria.

A legislação acima citada diz respeito ao RICMS/MG, que como destacado pela própria recorrente, não mencionava a época das operações sobre a possibilidade de “ajuste de preço” (diferença de carvão apurada pelo destinatário mineiro na quantidade e/ou preço do carvão recebido sobre o preço de venda e/ou o de pauta do remetente) na nota fiscal de entrada. O artigo 149-A foi inserido em 2009, 4 anos após o período aquisitivo sob análise.

A recorrente busca ainda reafirmar a forma com que tratava tais “ajustes de preço” nos seus registros contábeis-fiscais, trazendo à baila nas suas argumentações, o protocolo Confaz n.º 160, de 24/09/2010 que, atualmente prevê que o contribuinte mineiro é responsável pela retenção e recolhimento do ICMS relativo às operações de entrada do carvão vegetal em seu estabelecimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária. Ocorre que, além de tratar de operações interestaduais (que não é o caso aqui) trata-se de mais um regramento de observância após o período que estamos analisando.

Dentro dessa linha de raciocínio importa ressaltar que as operações que antes eram realizadas sem que houvesse previsão legal, frisa-se que o diz respeito a nota fiscal de entrada emitida, mas sim pela forma discricionária em realizar os “ajustes de preço”, não podem ser homologadas pelo Fisco. Além da ausência de normatividade para procedência do que era praticado pela recorrente há ainda os argumentos da Receita Federal que após vasta fiscalização e análise dos documentos probatórios fornecidos pelo contribuinte conclui que:

Desta forma, pode-se afirmar com segurança que a contribuinte não dispunha da documentação hábil para a comprovação dos custos decorrentes de diferenças de preço ou quantidade apuradas quando da entrega do carvão vegetal em seu estabelecimento, motivo suficiente para a glosa dos custos e do aproveitamento dos créditos pertinentes.

Sendo insuficientes e ineficazes os documentos produzidos pela própria contribuinte adquirente do produto e beneficiário da dedução dos custos ou do crédito correspondente (nota fiscal de entrada, controles de pesagem e registro de entrada de carvão), restaria à interessada comprovar a efetividade do reajustamento de preço ou regularização de preço e quantidade por meio da apresentação de outros documentos com vista a validar a operação retratada nas notas fiscais de entrada.

(...)

Nestas condições, deve ser mantida a glosa dos valores correspondentes à majoração de custos levada a efeito pela contribuinte com base apenas em notas fiscais de entrada, por constituírem documentos ineficazes perante o fisco federal.

Ao contrário do que afirma a recorrente não havia evidência alguma da possibilidade de emissão de nota fiscal de entrada com valor diverso da nota fiscal de saída por uma questão de “ajuste de preço” a época do período em análise. Ainda que posteriormente, já no ano de 2009/2010 a legislação se voltou para esse tipo de operação e passou a normatizá-la, fato é que a conduta da recorrente era ausente de respaldo legal e por essas razões as glosas realizadas pelo FISCO mostram-se adequadas.

A legislação a ser considerada é aquela que vigorava a época do período que esta sob análise e foi indicada pela Fazenda e não o contestado pela recorrente, vejamos:

Acrescente-se, ainda, que, por força do disposto no art. 18, inciso I do Convênio SINIEF S/Nº de 15 de dezembro de 1970, a emissão da nota fiscal é obrigatória para todos os estabelecimentos, exceto os de produtores agropecuários, sempre que

promoverem a saída de mercadorias, nos casos especificados no art. 20 do mesmo Convênio SINIEF S/N", de 1970.

Especificamente em relação ao reajustamento em virtude de regularização de preço ou de quantidade das mercadorias e também de erros de cálculo, convém destacar que assim estabelece o art. 21 do Convênio SINIEF, de 1970, em referência:

"Art. 21. A Nota Fiscal, além das hipóteses previstas no artigo anterior, será também emitida:

I-(...);

II - no reajustamento de preço em virtude de contrato escrito de que decorra acréscimo do valor das mercadorias;

III - na regularização em virtude de diferença de preço ou de quantidade das mercadorias, quando efetuada no período de apuração dos respectivos impostos em que tenha sido emitida a Nota Fiscal originária;

IV - para lançamento do Imposto sobre Produtos Industrializados e/ou do Imposto de Circulação de Mercadorias, não pagos nas épocas próprias, em virtude de erro de cálculo ou de classificação fiscal, quando a regularização ocorrer no período de apuração dos respectivos impostos em que tenha sido emitida a Nota Fiscal originária;"

A emissão da nota fiscal pelos estabelecimentos que promovem saída de mercadorias também é exigida nos casos de a regularização não se efetuar dentro dos prazos mencionados nos incisos III e IV, do artigo anteriormente transcrito para fins de recolhimento das diferenças de impostos devidos, conforme estabelecido no § 3º do art. 21, em referência, nos seguintes termos:

§3º Nas hipóteses dos incisos III e IV, se a regularização não se efetuar dentro dos prazos mencionados, a Nota Fiscal será também emitida, sendo que as diferenças dos impostos devidos serão recolhidas em guias especiais, com as especificações necessárias da regularização; na via da Nota Fiscal presa ao talonário deverá constar essa circulação, mencionándose o número e a data da guia de recolhimento.

Por outro lado, a exigência de emissão de nota fiscal referente a reajustes em virtude de regularização de preço ou de quantidade das mercadorias por parte dos estabelecimentos contribuintes do ICMS também se encontra regulamentada no art. 4º pelo CONVÊNIO/SINIEF 06/89, que instituiu os documentos fiscais nele especificados.

Por sua vez, cumpre-se observar que o § I, item 2, do art. 7º do CONVÊNIO SINIEF S/N", de 1970, considera inidôneo para todos os efeitos fiscais, fazendo prova apenas em favor do Fisco, o documento que não seja o legalmente exigido para a respectiva operação.

E bom lembrar que o art. 199 do CTN dispõe que a Fazenda Pública da União e as dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios prestar-se-ão mutuamente assistência para a fiscalização dos tributos respectivos e permuta de informações, na forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio.

Do mesmo modo, conforme consignado no Relatório Fiscal, é importante evidenciar o que a legislação no âmbito federal diz sobre o assunto:

Saliente-se que o Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto nº 4.544, de 26 de dezembro de 2002 - RIPI/2002, regulamentou o assunto relativo a emissão de documentos fiscais no Título VIII, Capítulo X Seção II, de cujo exame não se vislumbra a previsão da hipótese alegada pelo contribuinte, qual seja, a

validade, para fins fiscais, da nota fiscal de entrada pelas empresas adquirentes de produtos/mercadorias para fins de regularização de diferenças de quantidades, valor unitário e complemento de preço de carvão vegetal adquirido de estabelecimentos obrigados a emissão de notas fiscais.

Ainda relativamente à hipótese alegada pela fiscalizada, cumpre-se ressaltar que, em face do disposto nos arts. 320 e 323, do RIPI/2002, fica evidente a obrigatoriedade de emissão da nota fiscal, modelo 1 ou IA pelo estabelecimento que promoveu a saída do carvão vegetal (inciso I, do art. 323), mesmo quando haja apuração de diferença de quantidades e preços (incisos X e XII do art. 333 do RIPI/2002). Além do mais, o inciso II do citado art. 323 remete a obrigatoriedade de emissão das notas fiscais de entrada somente em relação às hipóteses descritas em seu art. 359, dentre as quais não se vislumbra a hipótese de sua emissão em razão de diferenças de quantidade, preço unitário e complemento de preço de carvão vegetal adquirido de pessoas jurídicas obrigadas a emissão de documentos fiscais.

Portanto, das hipóteses de emissão de nota fiscal de entrada previstas na legislação em referência não se incluiu a situação alegada pela fiscalizada em resposta ao Termo de Intimação Fiscal, datado de 03/03/2010, não podendo ser a mesma considerada, para efeitos fiscais, documento hábil para o registro e dedução do suposto custo adicional em razão de eventual regularização.

Resumidamente, pode-se dizer que assiste razão ao Fisco que ao glosar os valores relacionados as operações aplicou a legislação vigente no momento em que se deram as operações, logo, deixo de acolher os argumentos recursais que estão calcados em práticas discricionárias, bem como em normatividade ulterior.

Ainda na análise da ausência de provas, cabe considerar os argumentos recursais acerca das cópias dos cheques utilizados nos pagamentos dos fornecedores de carvão. Entendo que essa questão já foi tratada de maneira adequada pela fiscalização de maneira que adoto as explicações outrora prestadas como minhas razões de decidir. Vejamos:

Esta falta de condições da contribuinte de levar a cabo as comprovações devidas no que respeita também ao pagamento dos insumos já foi destacada na análise da fiscalização, conforme se denota do seguinte trecho extraído do Relatório Fiscal:

Em relação aos documentos apresentados pelo contribuinte como prova do pagamento das notas fiscais de entrada por ele próprio emitidas (vide cópias reprográficas juntadas por amostragem às fls. 122 a 227 do Anexo I ao presente processo), ressalte-se que, além de se referirem, em quase sua totalidade, a cópias de cheques emitidos ao portador e/ou nominalmente a terceiros, também não conseguem demonstrar o custo adicional (diferenças de quantidades, valores e complementos de preço) que se encontra descrito tão-somente em notas fiscais de entrada de carvão vegetal emitidos pela própria Siderúrgica Valinho S/A.

Sobre esse assunto, vale salientar que o próprio contribuinte, intimado por duas vezes a apresentar prova documental que evidenciasse a vinculação das pessoas físicas beneficiárias dos pagamentos registrados como efetuados aos respectivos fornecedores de carvão vegetal (mediante apresentação, dentre outros, do instrumento de procuração que autorize o recebimento por conta e ordem dos respectivos fornecedores) reconheceu a impossibilidade de apresentar "qualquer documentação que demonstre a vinculação havida entre as pessoas indicadas no quadro apresentado no Termo ora respondido, assim como naquele datado de 28/06/2010, com seus fornecedores (...)."

(...)

Acrescente-se que consta do verso das cópias reprográficas dos cheques (que foram extraídas, por amostragem, diretamente dos originais que se encontram em poder da instituição bancária, apresentados pelo contribuinte, e que integram as fls. 13 a 20 do Anexo I ao presente processo) um carimbo com a seguinte informação:

"cheque destinado ao passamento

nota fiscal n" parte

(X) origem () entrada"

A despeito disto, vale ressaltar que, sendo a indicação do número da nota fiscal que deu origem à emissão daqueles cheques correspondente à nota fiscal originalmente emitida pelo fornecedor, tal informação, além de firmada pela própria Siderúrgica Valinho S/A em documento de sua própria emissão, também não serve para comprovar a efetividade do custo registrado pela fiscalizada, haja vista que as notas fiscais assim informadas não são consideradas documentos hábeis, conforme adiante se verá.

Nesse contexto ratifico que os cheques não comprovam o custo registrado pela nota fiscal de entrada, seja porque foram preenchidos com informações prestadas pela própria fiscalizada, seja porque foram emitidos em nome de terceiros. Aspectos não menos relevantes para o deslinde deste processo!

De tudo que foi analisado nos autos é evidente a falta de documento legal ratificando que as diferenças, apuradas pelo confronto da nota fiscal de entrada com a nota fiscal do fornecedor, existiram de forma a endossar o registro do custo efetivo da operação na contabilidade do contribuinte.

Na ocasião havia a previsão da nota fiscal complementar pelo inciso II, art. 21 do Convênio SINIEF, de 1970, alhures citado, assim como a possibilidade do "cancelamento" das mesmas, pois com toda vênua, em uma operação mercantil o "know hall" deve ser perquirido por ambas as partes contratantes, não se pode passar por cima de questões não previstas à luz de uma estrutura "rudimentar" por parte dos fornecedores.

Para julgamento do caso concreto devo partir da premissa do que esta descrito na lei, pois assim determina o CTN:

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.

Créditos líquido e certos, por óbvio, são aqueles comprovados, especialmente quando contestados dentro de um processo, seja ele judicial ou administrativo.

Como se sabe, a parte incumbida do ônus probatório possui o amplo direito de produzir a prova. A parte adversa, em contrapartida, tem o amplo direito à contraprova, pois só assim o contraditório e a ampla defesa serão igualmente garantidos às partes.

Nesse contexto, lembre-se que recai sobre o interessado o ônus de demonstrar a certeza e liquidez do crédito pleiteado, como dispõe o Código de Processo Civil, em seu art. 373:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

O ônus da prova é a incumbência que a parte possui de comprovados fatos que lhe são favoráveis no processo, visando à influência sobre a convicção do julgador, nesse sentido, a organização e vinculação dos documentos (hábeis e idôneos) com as matérias impugnadas e a reunião de suas informações, pertinentes ao pedido em análise, seriam indispensáveis para um convencimento.

Concluo que deve ser mantida a glosa dos valores correspondentes à majoração de custos levada a efeito pela contribuinte com base apenas em notas fiscais de entrada, por constituírem documentos ineficazes, para comprovação da liquidez e certeza do crédito ora pleiteado, perante o fisco federal.

- Da composição do efetivo custo incorrido

A recorrente discorre ainda sobre a composição do custo médio adotado na empresa, buscando explicar todo o procedimento e cumprimento das normas relativas à apuração de custos pela Siderúrgica Valinhos, contudo não cabe aqui fazer qualquer análise sobre essa metodologia visto que não guarda relação direta com as razões de glosas das compensações.

- Falta de comprovação da aquisição de carvão vegetal de pessoas jurídicas especificadas;

Nesse ponto o acórdão recorrido alega que:

No tocante aos pagamentos, nas intimações expedidas pela autoridade fiscal, a contribuinte foi instada a apresentar os documentos comprobatórios dos custos incorridos e a comprovar o efetivo pagamento, ou a apresentar contratos ou instrumentos de procuração que autorizassem o recebimento dos valores por conta e ordem dos fornecedores, tendo, invariavelmente, alegado a "impossibilidade de fornecer qualquer documentação que demonstre a **vinculação** havida entre as pessoas indicadas no quadro apresentado no termo ora respondido".

No próprio Relatório Fiscal, a fiscalização evidenciou pagamentos comprovados por meio de emissão de vários cheques ao portador ou nominais a pessoas distintas do fornecedor, bem como por meio de recibos de depósitos bancários a favor de pessoas físicas, as quais o contribuinte não conseguiu demonstrar a vinculação que autorize os respectivos recebimentos por conta e ordem do fornecedor; além de recibos firmados por pessoas que o contribuinte não conseguiu comprovar a correspondente vinculação aos fornecedores ou a devida autorização formal para o recebimento em nome do respectivo fornecedor.

A recorrente destaca que os pagamentos foram comprovados por meio de documentação idônea e conclui no seu recurso que:

Portanto, resta claro os absurdos e a ilegalidade constante no acórdão recorrido no sentido de que as notas fiscais emitidas pelos fornecedores, a nota fiscal de entrada, bem como as notas fiscais avulsas, não podem ser consideradas documentos hábeis para a comprovação dos respectivos custos que foram registrados em sua escrituração comercial/fiscal, sob o fundamento de entrega de declaração de inatividade, bem como ausência de consignação de receitas nas declarações apresentadas pelos fornecedores.

O ponto controvertido está na ausência de comprovação de relação entre os pagamentos efetuados a terceiros e as empresas emitentes das notas fiscais, ficando prejudicada a efetiva certeza de que os destinatários dos cheques e recibos são, de fato relacionados às pessoas

jurídicas. Outrossim, importante o registro de que há menção nos autos, quanto a declaração de inatividade, bem como ausência de consignação de receitas nas declarações de fornecedores.

Entendo mais uma vez que essas questões, em que pese relevantes no bojo da instrução do processo administrativo fiscal, não interferem e na ausência de justificativa para divergência entre as notas fiscais emitidas pelos fornecedores e as notas fiscais de entrada da empresa Valinho. São questões secundárias que mesmo que resolvidas não seriam suficientes a tutelar a operação motivo da glosa, quer seja a regularização de preço nas operações com carvão vegetal por meio de nota fiscal de entrada.

Diante de tudo que já foi exposto, voto por rejeitar as preliminares suscitadas e no mérito nego provimento ao Recurso Voluntário.

É o meu entendimento.

(documento assinado digitalmente)

Márcio Robson Costa