



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10730.909747/2009-81
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3002-000.913 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 12 de novembro de 2019
Recorrente INDÚSTRIA SINIMBU S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/09/2001 a 30/09/2001

ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. JULGAMENTO EM RECURSO REPETITIVO. VINCULAÇÃO AO JULGADO. ART. 62, § 2º DO RICARF.

O alargamento da base de cálculo de PIS/Cofins previsto no § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998 foi afastado em razão da declaração de inconstitucionalidade proferida pelo STF, no julgamento em sistemática de repercussão geral do RE 585.235, que transitou em julgado em 12/2008.

O § 2º do art. 62 do Regimento Interno do CARF determina que as decisões definitivas de mérito proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, na sistemática de repercussão geral, sejam reproduzidas pelos conselheiros no julgamentos dos recursos.

VARIAÇÃO CAMBIAL POSITIVA. IMUNIDADE. JULGAMENTO EM RECURSO REPETITIVO. VINCULAÇÃO AO JULGADO. ART. 62, § 2º DO RICARF.

Consideram-se receitas decorrentes de exportação as receitas das variações cambiais ativas, a atrair a aplicação da regra de imunidade e afastar a incidência da contribuição ao PIS e da Cofins, conforme estabelecido no julgamento do RE 627.815/PR, afetado pela repercussão geral, e que transitou em julgado em 10/2013.

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

A compensação é autorizada mediante a comprovação da certeza e liquidez do crédito do sujeito passivo contra a Fazenda Nacional, cabendo ao contribuinte o ônus de comprovar o que alega por meio de documentos fiscais e contábeis aptos para tal fim.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo do pedido relacionado ao débito

confessado. Em relação à parte conhecida, acordam por maioria de votos em negar-lhe provimento, vencida a conselheira Maria Eduarda Alencar Câmara Simões, que deu provimento parcial para determinar o retorno dos autos à primeira instância para novo julgamento.

(documento assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard – Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Maria Eduarda Alencar Câmara Simões, Sabrina Coutinho Barbosa e Larissa Nunes Girard (Presidente). Ausente o conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves.

Relatório

Trata o presente processo de declaração de compensação de crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior de Cofins no valor de R\$ 2.705,48, relativo ao período de apuração setembro/2001, não homologada porque os créditos foram integralmente utilizados na quitação de outros débitos do contribuinte (fls. 17 a 25).

Em sua Manifestação de Inconformidade (fls. 2 a 7), a recorrente informou que seu crédito decorria da decretação de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998 pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e de receitas de variação cambial positiva decorrente de contrato de exportação. Argumentou que a isenção de PIS/Cofins nas receitas de exportação, instituída pela MP nº 1.858-6 alcançava a variação cambial de exportação e que, com o advento da EC nº 33, publicada em dezembro/2001, as receitas decorrentes de exportação passaram a gozar de imunidade.

Instruiu seu recurso com cópia do Despacho Decisório, cálculo da Cofins paga a maior (em relação à variação cambial de exportação e às receitas financeiras), documentos de constituição e representação da empresa (fls. 8 a 16).

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ) proferiu o Acórdão nº 12-58.763 (fls. 27 a 34), por meio do qual decidiu pela improcedência da Manifestação de Inconformidade, tendo em vista que a recorrente não era detentora de provimento judicial reconhecendo a inconstitucionalidade, nem fora editada Resolução do Senado estendendo os efeitos do julgamento a todos os contribuintes. Ressaltou que a repercussão geral era regra processual que afetava o julgamento no Tribunal e que a DRJ somente poderia reconhecer o direito pleiteado após a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional manifestar expressamente o seu novo juízo sobre a matéria, conforme dispunha o Parecer PGFN/CDA/CRJ nº 396/2013.

Consignou-se também no voto que a contribuinte não havia juntado qualquer documento contábil-fiscal que pudesse corroborar o direito alegado, não restando comprovado que o crédito pleiteado referia-se a recolhimento sobre a base de cálculo majorada.

O Acórdão foi assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/09/2001 a 30/09/2001

LEI Nº 9.718/98 BASE DE CÁLCULO VARIAÇÃO CAMBIAL DECORRENTE DE EXPORTAÇÃO IMUNIDADE REPERCUSSÃO GERAL RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS

A simples existência de dispensa de impugnação judicial em virtude do advento de precedente oriundo da sistemática dos arts. 543B e 543C, do CPC, não deflagra, por si só, o dever de revisão de lançamentos e retificação de declarações, a possibilidade de restituição do indébito e de compensação e o julgamento pela procedência das impugnações no âmbito do contencioso de primeira instância. Como tais medidas repercutem diretamente sobre o direito de crédito, entende-se que somente podem ser empreendidas após a Fazenda Nacional manifestar expressamente o seu novo juízo sobre a tese de direito material tributário, através da expedição e/ou adequação dos atos normativos pertinentes, nos termos do que dispõe o CTN.

COBRANÇA. ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO

As eventuais insubordinações de contribuintes contra a exigência (carta-cobrança) de débitos informados em Declaração de Compensação se inserem no âmbito da competência das unidades descentralizadas, não sendo da competência das Delegacias de Julgamento.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

O contribuinte tomou ciência do Acórdão proferido pela DRJ em 13.09.2013, conforme Aviso de Recebimento constante às fls. 36 e 37, e protocolizou seu Recurso Voluntário em 10.10.2013, conforme carimbo na página inicial do Recurso Voluntário - fl. 38.

Em seu Recurso Voluntário (fls. 38 a 44), a recorrente repisou as alegações de sua Manifestação de Inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheira Larissa Nunes Girard, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo, preenche os requisitos formais de admissibilidade, inclusive quanto à competência das Turmas Extraordinárias e, portanto, dele tomo conhecimento.

No que toca à aplicação das decisões do Supremo Tribunal Federal (STF), entendo que cabe razão à recorrente.

Por meio do RE nº 585.235, o STF reconheceu a repercussão geral da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998, em decisão cujo trânsito em julgado se deu em dezembro/2008. A ver o texto da decisão:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, resolveu questão de ordem no sentido de reconhecer a repercussão geral da questão constitucional, reafirmar a jurisprudência do Tribunal acerca da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98 e negar provimento ao recurso da Fazenda Nacional, tudo nos termos do voto do Relator. Vencido, parcialmente, o Senhor Ministro Marco Aurélio, que entendia ser necessária a inclusão do processo em pauta. Em seguida, o Tribunal, por maioria, aprovou proposta do Relator para edição de súmula vinculante sobre o tema, e cujo teor será deliberado nas próximas sessões, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que reconhecia a necessidade de encaminhamento da proposta à Comissão de Jurisprudência. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello, a Senhora Ministra Ellen Gracie e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 10.09.2008. (grifado)

E por meio do RE nº 627.815/PR, definiu-se que as variações cambiais ativas são imunes, em decisão cujo trânsito em julgado se deu em outubro/2013, também afetado pela repercussão geral, cuja ementa se transcreve:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. HERMENÊUTICA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. NÃO INCIDÊNCIA. TELEOLOGIA DA NORMA. VARIAÇÃO CAMBIAL POSITIVA. OPERAÇÃO DE EXPORTAÇÃO.

I - Esta Suprema Corte, nas inúmeras oportunidades em que debatida a questão da hermenêutica constitucional aplicada ao tema das imunidades, adotou a interpretação teleológica do instituto, a emprestar-lhe abrangência maior, com escopo de assegurar à norma suprallegal máxima efetividade.

II - O contrato de câmbio constitui negócio inerente à exportação, diretamente associado aos negócios realizados em moeda estrangeira. Consubstancia etapa inafastável do processo de exportação de bens e serviços, pois todas as transações com residentes no exterior pressupõem a efetivação de uma operação cambial, consistente na troca de moedas.

III - O legislador constituinte - ao contemplar na redação do art. 149, § 2º, I, da Lei Maior as “receitas decorrentes de exportação” - conferiu maior amplitude à desoneração constitucional, suprimindo do alcance da competência impositiva federal todas as receitas que resultem da exportação, que nela encontrem a sua causa, representando consequências financeiras do negócio jurídico de compra e venda internacional. A intenção plasmada na Carta Política é a de desonerar as exportações por completo, a fim de que as empresas brasileiras não sejam coagidas a exportarem os tributos que, de outra forma, onerariam as operações de exportação, quer de modo direto, quer indireto.

IV - Consideram-se receitas decorrentes de exportação as receitas das variações cambiais ativas, a atrair a aplicação da regra de imunidade e afastar a incidência da contribuição ao PIS e da COFINS.

V - Assenta esta Suprema Corte, ao exame do leading case, a tese da inconstitucionalidade da incidência da contribuição ao PIS e da COFINS sobre a receita decorrente da variação cambial positiva obtida nas operações de exportação de produtos.

VI - Ausência de afronta aos arts. 149, § 2º, I, e 150, § 6º, da Constituição Federal.

Recurso extraordinário conhecido e não provido, aplicando-se aos recursos sobrestados, que versem sobre o tema decidido, o art. 543-B, § 3º, do CPC.

Como o Regimento Interno do CARF determina em seu art. 62 que os julgamentos reproduzam as decisões definitivas de mérito proferidas pelo STF na sistemática da repercussão geral, este Colegiado deve aplicar o julgado acima e, por consequência, afastar a fundamentação adotada na decisão proferida em primeira instância no que concerne à questão da incompetência da instância administrativa frente a alegações de inconstitucionalidade.

Ocorre que esse fundamento não foi a única razão de decidir. A relatora consignou em seu voto que havia um segundo motivo: a ausência de prova da existência do crédito, requisito estabelecido pelo art. 170 do Código Tributário Nacional para que a compensação seja autorizada. Veja-se os trechos pertinentes:

A contribuinte, na manifestação de inconformidade, alega que o valor do crédito informado no PER/DCOMP apreciado, seria referente a valor recolhido da Cofins, cuja apuração fora efetuada sobre receitas isentas. Acrescenta que tais receitas seriam referentes à receita de variação cambial decorrente de receita de exportação e receitas financeiras. Alega a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo das contribuições promovido pelo §1º do art. 3º da Lei 9.718/98.

A contribuinte não junta aos autos qualquer documento contábil-fiscal que pudesse corroborar o direito alegado.

.....
Assim, mesmo que a interessada apresentasse documentação comprovando que o crédito pleiteado refere-se a recolhimento sobre a base de cálculo majorada, não caberia o reconhecimento do direito creditório pelas razões acima expostas. (grifado)

O exame da Manifestação de Inconformidade nos mostra que não foi realmente apresentado qualquer documento hábil para demonstrar o crédito pleiteado. Tem-se tão somente uma tela de sistema com o valor da Cofins que seria devida a partir da exclusão das receitas financeiras e das variações cambiais, mas nenhum documento fiscal ou contábil que suporte o que se afirma e prove a correção do cálculo efetuado. O valor lançado nessa tela de sistema tem tanto valor probatório quanto um argumento, não podendo, dessa forma, ser considerado como início de produção de prova.

Como em seu Recurso Voluntário a recorrente também nada trouxe a título de prova, apesar de a DRJ apontar a ausência de documentação probatória, resta inequívoco que o contribuinte não logrou demonstrar nem a certeza nem a liquidez do crédito que alega possuir.

Nos casos de solicitação de restituição, compensação ou ressarcimento de crédito contra a Fazenda Nacional, é pacífico neste Colegiado que o ônus probatório que recai sobre o requerente. Define o Código de Processo Civil em seu artigo 373 que, quanto ao fato constitutivo de seu direito, o ônus da prova incumbe ao autor. E, ainda sobre as provas, dispõe da seguinte maneira o Decreto nº 7.574, de 2011, que regulamenta o processo de determinação e de exigência de créditos tributários da União:

Art. 28. **Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado**, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e sem prejuízo do disposto no art. 29 (Lei nº 9.784, de 1999, art. 36). (grifado)

Assim sendo, para que este Colegiado reconheça a existência de crédito contra a Fazenda Nacional, deve a recorrente demonstrar de forma inequívoca seu crédito, por meio de alegações e provas, e o momento de fazê-lo é quando da apresentação da manifestação de inconformidade, em obediência ao Decreto nº 70.235/1972, que assim instituiu:

Art. 16. A **impugnação** mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamentar, os pontos de discordância e as razões e **provas que possuir**;

(...)

§ 4º A **prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito** de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

b) refira-se a fato ou a direito superveniente;

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (grifado)

Do exposto, extraímos que a recorrente deveria ter juntado a documentação necessária para comprovar o alegado direito quando decidiu recorrer do Despacho Decisório.

Todavia não o fez, nem em sua primeira manifestação nos autos, nem nesta fase, de interposição do recurso voluntário.

Em tendo assim procedido, ainda que tenha razão em relação à aplicação das decisões proferidas pelo Supremo, não demonstrou que receitas financeiras e variações cambiais ativas compuseram, de fato, a base de cálculo da Cofins efetivamente paga. Em não existindo prova de pagamento a maior, não há crédito a ser restituído ou compensado.

No que toca ao pedido final para que não incida multa moratória na cobrança dos débitos, ocorrida por meio de carta-cobrança, trata-se de questão relacionada ao débito confessado em declaração de compensação, que não é objeto de discussão no contencioso administrativo, como bem explicado no voto da decisão recorrida. Em um processo de restituição/compensação, as instâncias julgadoras são competentes para julgar apenas os créditos alegados pelo contribuinte contra a Fazenda Nacional, devendo o débito ser tratado nas unidades da Receita Federal. Por esse motivo, não conheço desta matéria.

Com essas considerações, conheço parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo do pedido relacionado ao débito confessado, e, em relação à parte conhecida, nego-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard