



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10730.911118/2009-11  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 3002-000.920 – 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: 01/01/2004 a 31/01/2004

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, e, em relação à parte conhecida, em negar-lhe provimento.

(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\$ 10.907,98, relativo ao período de apuração janeiro/2004, não homologada porque os créditos foram integralmente utilizados na quitação de outros débitos do contribuinte (fls. 30 a 38).

Em sua Manifestação de Inconformidade (fls. 2 a 20), a recorrente informou que seu crédito decorria da inconstitucionalidade da incidência de PIS/Cofins sobre o ICMS.

Instruiu seu recurso com cópia do Despacho Decisório, cálculo da Cofins paga indevidamente, documentos de constituição e representação da empresa (fls. 21 a 28).

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ) proferiu o Acórdão nº 12-58.772 (fls. 40 a 45), por meio do qual decidiu pela improcedência da Manifestação de

Inconformidade, tendo em vista que à época do julgamento, 2013, não havia decisão transitada em julgado no Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a matéria, prevalecendo a legislação vigente, uma vez que o julgador administrativo não era competente para se pronunciar sobre constitucionalidade de lei tributária.

Consignou-se também no voto que a contribuinte não havia juntado qualquer documento contábil-fiscal que pudesse corroborar o direito alegado.

O Acórdão foi assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

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

BASE DE CÁLCULO CONTRIBUIÇÕES

O ICMS integra o preço da mercadoria e, portanto, a receita bruta, sendo devida sua inclusão na base de cálculo das contribuições.

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.

ALEGAÇÃO INCONSTITUCIONALIDADE

Falta competência à DRJ para se pronunciar a respeito da conformidade da lei, validamente editada segundo o processo legislativo constitucionalmente previsto, com os demais preceitos emanados da própria Constituição Federal, ao ponto de reconhecer-lhe a inaplicabilidade a caso expressamente nela previsto. O controle da constitucionalidade das leis é matéria reservada, também por força de dispositivo da Carta Magna, aos órgãos do Poder Judiciário.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

O contribuinte tomou ciência do Acórdão proferido pela DRJ em 10.10.2013, conforme Aviso de Recebimento constante às fls. 73 e 74, e protocolizou seu Recurso Voluntário em 06.11.2013, conforme carimbo na página inicial do Recurso Voluntário - fl. 47.

Em seu Recurso Voluntário (fls. 47 a 68), a recorrente repisou as alegações de sua Manifestação de Inconformidade, acrescentando uma seção sobre a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo de PIS/Cofins promovida pela Lei nº 9.718/1998.

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.

O julgamento sobre o ICMS e a base de cálculo de PIS/Cofins no STF avançou desde a apreciação da matéria em primeira instância. Em 2017 tivemos decisão quanto ao mérito no julgamento do RE 574.706/PR, afetado pela repercussão geral, no sentido de que o ICMS não

compõe a base de cálculo para incidência do PIS/Cofins. Contudo, tal decisão pode ser ainda afetada, e de forma significativa, pelo o que for decidido quanto ao pedido de modulação dos efeitos da decisão no Recurso Extraordinário no sentido de que tenha eficácia apenas a partir do julgamento dos embargos declaratórios.

A pendência no julgamento dos embargos trouxe outra celeuma para o Carf, no que tange à aplicação da decisão no RE 574.706/PR nos julgados administrativos, tendo em vista que o Regimento Interno estabelece como requisito para a vinculação do Colegiado à decisão do Supremo que se trate de decisão definitiva de mérito.

Independentemente da posição adotada sobre essa vinculação, se já seria devida ou não, no caso que ora se analisa a solução da lide se dá por outra via, já que a defesa do contribuinte dedicou-se inteiramente à matéria de direito, mas jamais providenciou qualquer documento para demonstrar a efetiva existência do direito creditório.

A relatora do acórdão recorrido já havia apontado tal falta. Sua decisão não se baseou unicamente no fato de não existir julgado do Supremo à época, mas igualmente na ausência de documentação.

O exame da Manifestação de Inconformidade nos mostra que foi juntada apenas uma tela de sistema com o resultado da Cofins se calculada sem considerar o ICMS, 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 a certeza e liquidez do 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, resta sem comprovação a existência de crédito no valor alegado. Em não existindo comprovação, não há o que ser restituído ou compensado.

Tudo indica que os argumentos relativos ao alargamento inconstitucional da base de cálculo de PIS/Cofins, promovido pela Lei nº 9.718/1998, foram inseridos por engano neste Recurso Voluntário, haja vista que tal matéria não integrou as alegações iniciais da recorrente e, dentre os processos que se julga, há alguns que contemplam as duas matérias, ao contrário deste, cujo único tema é o ICMS. Por esse motivo, não conheço dessa matéria.

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 das alegações relativas à inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998, e, em relação à parte conhecida, nego-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard