



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10735.908545/2009-71
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-008.985 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de agosto de 2021
Recorrente SEPETIBA TECON S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/05/2006 a 31/05/2006

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 identificação, demonstração e comprovação do direito creditório.

PRINCÍPIOS. INCONSTITUCIONALIDADES. INCOMPETÊNCIA.

O CARF não é competente para afastar a aplicação de lei tributária, válida e vigente, com base em alegações de inconstitucionalidade ou de violação a princípios. (Súmula CARF nº 2)

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), Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Mara Cristina Sifuentes, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Lara Moura Franco Eduardo (Suplente convocada), Laércio Cruz Uliana Junior, Márcio Robson Costa e Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente). Ausente o Conselheiro Arnaldo Diefenthaler Dornelles.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em decorrência da decisão da Delegacia de Julgamento (DRJ) que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade

manejada pelo contribuinte acima identificado para se contrapor ao despacho decisório da repartição de origem em que não se reconheceu o direito creditório pleiteado e, por conseguinte, não se homologou a compensação declarada, relativamente a crédito da Contribuição para o PIS, em razão do fato de que o pagamento informado já havia sido utilizado para quitação de débito da titularidade do contribuinte.

Na Manifestação de Inconformidade (e-fls. 2 a 3), o contribuinte aduziu o seguinte:

Em 06 de fevereiro de 2007, foi emitida a Solução à Consulta nº 11684.001606/2006-31, formulada pelo STSA, onde restou concluído pela R. Superintendência Regional da Receita Federal – 7ª Região que são isentas da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social — COFINS e da Contribuição para o Programa de Integração Social e de Formação do Patrimônio Público — PIS/PASEP as receitas decorrentes da prestação de serviços a pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, cujo pagamento represente o ingresso de divisas para o país.

Em razão da Solução à Consulta acima aludida, o STSA apurou que do valor recolhido em 14 de junho de 2006, R\$ 44.512,94 eram originários de pagamentos de prestação de serviços efetuados por clientes não residentes no país, portando recolhidos indevidamente.

O crédito foi utilizado na compensação de tributos federais devidos pelo STSA. A DACTON de junho de 2006 foi retificada em 14 de novembro de 2007, porém os dados da DCTF permaneceram inalterados, motivo pelo qual não foi identificado por V. Sas. o crédito a que faz jus o STSA.

Em 16 de novembro de 2009, o STSA fez a retificação da DCTF utilizando-se da prerrogativa que é dada pelo artigo 9º da Instrução Normativa 255 de 11 de dezembro de 2002, por não haver qualquer procedimento fiscal instaurado para cobrança do crédito cuja compensação não foi homologada.

Junto à Manifestação de Inconformidade, o contribuinte trouxe aos autos cópias (i) do despacho decisório, (ii) do PER/DComp, (iii) de comprovantes de pagamento, (iv) de planilhas de apuração de tributos, (v) de relações de pessoas jurídicas tomadoras de serviços, (vi) do DACTON retificador, (vii) da DCTF retificadora, (viii) da Solução de Consulta SRRF/7ª RF/Disit nº 40, e (ix) de documentos societários (e-fls. 4 a 59).

A DRJ julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade, tendo o acórdão sido ementado nos seguintes termos:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/05/2006 a 31/05/2006

CRÉDITO NÃO COMPROVADO. COMPENSAÇÃO. NÃO HOMOLOGADA.

Não é de se homologar a compensação declarada em DCOMP, cujo crédito utilizado não tenha sido devidamente comprovado.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/05/2006 a 31/05/2006

ÔNUS DA PROVA. ALEGAÇÃO DESACOMPANHADA DE PROVA.

A prova do crédito, que suporta Declaração de Compensação, cabe à contribuinte, devendo ser apresentada até o momento da Manifestação de Inconformidade, sob pena de preclusão, salvo em casos excepcionais legalmente previstos.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Destacam-se os seguintes trechos do voto condutor do acórdão *a quo*:

a) “[a] Contribuinte informou na DCTF ativa à época em que foi proferido o Despacho Decisório impugnado, que o valor apurado de PIS, referente ao mês 05/2006, seria R\$ 142.585,15, e que esse teria sido quitado por pagamento. (...) Após ter tomado ciência do Despacho Decisório recorrido, a Interessada apresentou DCTF retificadora(s) em 16/11/2009, informando que o valor apurado de PIS, referente ao mês 05/2006 seria R\$ 98.072,21.” (fl. 71);

b) “não obstante a existência da previsão legal da referida isenção, a Interessada não trouxe aos autos os documentos necessários à comprovação das alegações por ela efetuadas na peça impugnatória.” (fl. 72);

c) “a Contribuinte deveria ter trazido aos autos o demonstrativo da base de cálculo da Contribuição, onde constassem discriminados os seguintes valores: total das receitas auferidas no mês, receitas diferidas em períodos anteriores, receitas isentas e as exclusões e deduções legalmente permitidas. Esse demonstrativo deveria vir acompanhado da documentação contábil e fiscal que pudesse lastrear as informações nele contidas, o razão das contas de receita e o balancete. No que se refere às receitas isentas, deveria ser comprovado que seriam decorrentes da prestação de serviços para pessoa jurídica domiciliada no exterior, e que houve ingresso de divisas, portanto, deveria ser apresentado o contrato de prestação de serviços e o contrato de câmbio.” (fl. 72).

Cientificado da decisão de primeira instância em 25/09/2013 (fl. 74), o contribuinte interpôs Recurso Voluntário em 24/10/2013 (fl. 75) e requereu a reforma do acórdão, com a consequente homologação da compensação declarada, bem como protestou pela juntada posterior de provas, repisando os argumentos de defesa, sendo aduzido ainda o seguinte:

1) “a Recorrente não pode concordar com a referida decisão, tendo em vista que, efetivamente, comprovou o recolhimento indevido de PIS apurado em maio de 2006, tendo apresentado em sua Manifestação de Inconformidade informações e documentos hábeis a demonstrar a certeza e liquidez do indébito informado em PER/DCOMP” (fl. 80);

2) “[com] o escopo de instrumentalizar e fundamentar o seu pedido de compensação de crédito tributário a Recorrente retificou a DACTON de maio de 2006 em 16/10/2007 (Doc. 8) e transmitiu o PER/DCOMP, em 16/11/2007, informando os dados referentes ao crédito tributário” (fl. 81);

3) “ao levantar a relação de pessoas jurídicas para as quais prestou serviços no exterior, no período supracitado, com base em seu controle de Notas Fiscais e respectivos valores apurados e recolhidos a título de PIS (Doc. 10), a Recorrente encontrou o montante de R\$ 44.512,94 de contribuição ao PIS que não deveria ter sido recolhido, em vista da isenção que lhe foi reconhecida.” (fl. 83);

4) “a Recorrente acostou à Manifestação de Inconformidade (i) a guia DARF recolhida (Doc. 6); (ii) o Demonstrativo de Apuração de PIS e Planilha de Cálculo de PIS recolhido a maior (Doc. 7); (iii) Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais -DAFON (Doc. 8); (iv) Relação das empresas que prestaram serviços em maio de 2006 (Doc. 10); (v) demais documentos fiscais, PER/COMP e DCTF; que, além de demonstrarem os valores que formaram a base de cálculo, comprovam que o valor de PIS devido para o mês de maio de 2006 era, efetivamente, R\$ 97.020,10, e não a importância de R\$ 141.533,04 que foi informada na DCTF original e recolhida via DARF”, tendo a DRJ desprezado “completamente e sem qualquer fundamento plausível todos os documentos apresentados pela Recorrente” (fl. 84);

5) “[com] relação aos contratos de prestação de serviços mencionados no V. Acórdão recorrido, insta consignar que em razão do fato de a Recorrente ser um terminal portuário de uso público, consoante disposto no artigo 3º de seu Estatuto Social, está sujeita a uma tabela pública de preços, daí, portanto, não haver contratos de prestação de serviços a ser juntado.” (...) “Tal assertiva encontra respaldo, nos termos da Lei nº 10233/2001, que institui a ANTAQ - Agência Nacional de Transportes Aquaviários e a Resolução 2240 da ANTAQ, que dentre outras funções é a responsável por regulamentar, supervisionar e fiscalizar as atividades de prestação de serviços de exploração de infraestrutura portuária, por terceiros, como no caso da Recorrente.” (fls. 85 a 86);

6) “no que diz respeito aos contratos de câmbio, igualmente destacados na decisão proferida pela DRJ, esclarece-se que a sua apresentação não ocorreu porque o recebimento da remuneração pela prestação dos serviços deu-se por meio dos representantes (Agências Marítimas ou Agentes de Importação/Exportação), no Brasil, das empresas estrangeiras tomadoras dos referidos serviços” (fl. 86);

7) “a DRJ no Rio de Janeiro, por ocasião do julgamento do processo na 1ª Instância Administrativa, analisou a questão ora em debate, bem assim as provas que a envolvem, sob um enfoque equivocado, na medida em que, a despeito da presunção de veracidade e legitimidade que revestem as declarações que são apresentadas pelos contribuintes ao Fisco Federal, desconsiderou tais documentos, impondo, por via reflexa, ofensa ao princípio da verdade material.” (fls. 87 a 88).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Hércio Lafetá Reis, Relator.

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

De acordo com o acima relatado, trata-se de despacho decisório da repartição de origem em que não se reconheceu o direito creditório pleiteado e, por conseguinte, não se homologou a compensação declarada, relativamente a crédito da Contribuição para o PIS, em razão do fato de que o pagamento informado já havia sido utilizado para quitação de débito da titularidade do contribuinte.

O Recorrente alega tratar-se de indébito decorrente da prestação de serviços a clientes não residentes no País, situação em que, nos termos da Solução de Consulta expedida pela Superintendência Regional da Receita Federal na 7ª Região Fiscal, não há incidência das contribuições PIS/Cofins.

Conforme apontado pelo relator do voto condutor do acórdão recorrido, a legislação então vigente (MP nº 1.8586/1999 – atual MP nº 2.158-35/2001, art. 14, inciso III, § 1º, com efeitos retroativos a 01/02/1999 – e a Lei nº 10.637/2002, art. 5º, inciso II) efetivamente previa a isenção das contribuições PIS/Cofins em relação às receitas decorrentes da prestação de serviços a pessoas domiciliadas no exterior, *verbis*:

Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001

(...)

Art. 14. Em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de fevereiro de 1999, são isentas da COFINS as receitas:

(...)

III dos serviços prestados a pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, cujo pagamento represente ingresso de divisas;

(...)

§ 1º São isentas da contribuição para o PIS/PASEP as receitas referidas nos incisos I a IX do caput.

[...]

Lei nº 10.637, de 30/12/2002

(...)

Art. 5º A contribuição para o PIS/PASEP não incidirá sobre as receitas decorrentes das operações de:

(...)

II prestação de serviços para pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, cujo pagamento represente ingresso de divisas;

[...]

Lei nº 10.833, de 29/12/2003

(...)

Art. 6º A COFINS não incidirá sobre as receitas decorrentes das operações de:

(...)

II prestação de serviços para pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, cujo pagamento represente ingresso de divisas;

Contudo, para o reconhecimento do direito à fruição da referida isenção, devem-se comprovar os requisitos da lei, a saber: (i) a prestação de serviços a pessoas residentes ou domiciliadas no exterior e (ii) o ingresso de divisas.

O Recorrente considera que os documentos por ele carreados aos autos são suficientes à comprovação do indébito, a saber, (i) a guia DARF recolhida, (ii) o Demonstrativo de Apuração da contribuição recolhida a maior, (iii) o Dacon, (iv) a Relação das empresas que prestaram serviços em abril de 2006 e (v) os demais documentos fiscais (PER/DComp e DCTF).

No entanto, tais documentos não se mostram suficientes à comprovação da liquidez e certeza do direito creditório, em razão das seguintes constatações:

a) o Dacon e o PER/DComp, inobstante conterem informações básicas e relevantes à apuração da contribuição efetivamente devida, não são suficientes à comprovação do indébito, pois, para tanto, conforme já dito, é preciso a comprovação dos serviços prestados no exterior e o ingresso de divisas;

b) a relação das pessoas jurídicas às quais se prestaram serviços no exterior, que, segundo o Recorrente, fora apurada com base no controle de Notas Fiscais, não identifica a natureza do negócio, nem mesmo se se trata de prestação de serviços ou aquisição de mercadorias, pois nem mesmo uma única nota fiscal ou documento equivalente foi apresentado. Não se sabe a que se referem os pagamentos relacionados no referido documento. Não se pode ignorar, ainda, que o Recorrente tem um objeto social amplo, abrangendo, na exploração do Terminal de Contêineres nº 1 do Porto de Sepetiba, as atividades de operação portuária, em terra e a bordo, recebimento, entrega, manuseio, montagem, consolidação, desconsolidação, acondicionamento, reparo, limpeza, armazenagem, entrepostagem e despacho aduaneiro, bem como transportes rodoviários, ferroviários, marítimos, multimodais, armazéns gerais e quaisquer outros serviços auxiliares relacionados a contêineres e a todos os outros tipos de carga;

c) a inexistência de contratos de prestação de serviços que, segundo o Recorrente, decorre do fato de ele ser um terminal portuário de uso público, sujeito a uma tabela pública de preços, não serve de justificativa à não apresentação de qualquer outro documento comprobatório do negócio. Não se concebe uma prestação de serviços sem suporte documental, precipuamente em situações envolvendo operações com o mercado externo;

d) a inexistência de contratos de câmbio que, ainda segundo o Recorrente, decorre do fato de se tratar de pagamentos efetuados a agências marítimas ou agentes de importação/exportação domiciliados no Brasil, representantes das empresas estrangeiras tomadoras dos serviços, não exige o Recorrente de comprovar tais operações. Deve-se ressaltar a inverossimilhança de tal argumento, pois, em situações da espécie, ao menos os pagamentos poderiam ter sido comprovados.

Além disso, não se pode ignorar que o requisito legal de ingresso de divisas para fins de fruição da isenção sob comento não se configura nos casos em que os pagamentos são feitos em moeda nacional, conforme já decidiu a 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF) no acórdão nº 9303-004.251, de 14/09/2016, da relatoria da conselheira Érika Costa Camargos Autran, em cujo voto condutor constou o seguinte:

Ora, o objetivo da norma visa tão somente desonerar a exportação do custo tributário e também impedir que o benefício se estenda àquelas exportações que não representem potencial ingresso de divisas, como por exemplo, exportações pagas em Real.

Merece registro, também, o seguinte trecho do voto condutor do acórdão nº 3301-006.087, de 25/04/2019, da relatoria do conselheiro Ari Vendramini, acerca da comprovação do ingresso de divisas para fins da fruição da isenção:

25. Para fins de cumprimento dos requisitos legais para fruição do benefício da isenção da COFINS na hipótese aqui analisada, **não se considera válida qualquer forma de pagamento a pessoa jurídica domiciliada no Brasil**, em razão de serviços prestados a pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, que não se enquadre entre aquelas admitidas pela Circular BACEN nº3.691, de 2013.

26. Por exemplo, **não seriam objeto de isenção, no caso em exame, receitas resultantes de pagamentos realizados por qualquer outra pessoa física ou jurídica que não a própria pessoa residente, domiciliada ou com sede no exterior**, trate-se esta outra pessoa de representante da pessoa estrangeira ou não. **Tal hipótese, evidentemente, não se confunde com a ação de representante na condição de mero mandatário, ou seja, agindo não em nome próprio, mas em nome e por conta da pessoa residente, domiciliada ou com sede no exterior. Por essa razão a importância da comprovação do nexa causal entre a efetiva prestação de serviço ao tomador domiciliado no exterior e a receita da recorrente.**

27. Mesmo que o representante no País de pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior tenha sob sua guarda recursos de titularidade do seu representado, oriundos de receitas auferidas, por exemplo, em razão de transporte internacional realizado a residente, domiciliado ou com sede no País, **o pagamento realizado utilizando tais recursos, diretamente a prestador de serviços brasileiro, sem transitar por conta, em moeda nacional ou estrangeira, titulada por pessoa residente, domiciliada ou com sede no exterior, não é válido para fins de reconhecimento da isenção em pauta.**

28. Ou seja, caso a pessoa física ou jurídica estrangeira se aproveite de quaisquer ajustes negociais, ou mesmo no caso de se valer de recursos anteriormente recebidos por seu representante no País, ou por agente consolidador de carga, sem transitar por conta de sua titularidade no País, considera-se não atendida a exigência relativa ao ingresso de divisas. Neste caso, conseqüentemente, não será possível a fruição do benefício da isenção da Cofins pela receita do prestador de serviços nacional.

29. Cabe ainda ressaltar que, **em qualquer caso, as receitas auferidas pela pessoa jurídica com a prestação de serviços vinculados a contratos firmados com pessoa física ou jurídica residente, domiciliada ou com sede no exterior, ou com seu mandatário, devem ser discriminadas nos livros fiscais desse prestador de forma que permita a sua perfeita identificação, e a demonstração inequívoca de que o pagamento dos serviços por ela prestados deu-se na forma das normas cambiais vigentes à época dos fatos.** (g.n.)

Há que se destacar que o Recorrente não trouxe aos autos qualquer documento fiscal para comprovar o indébito, não tendo havido a apresentação da escrita fiscal e nem de faturas ou notas fiscais que pudessem comprovar a inclusão indevida de receitas isentas na base de cálculo da contribuição, mesmo após a DRJ ter informado acerca da necessidade de se apresentarem, além do demonstrativo da base de cálculo da Contribuição, a documentação contábil e fiscal que pudesse lastrear as informações nela contidas, o razão das contas de receita e o balancete.

Nesse contexto, afasta-se, peremptoriamente, a alegação de ofensa, por parte da Delegacia de Julgamento (DRJ), ao princípio da verdade material.

Deve-se destacar que a Administração tributária se vincula às leis válidas e vigentes, não podendo afastar a sua aplicação com base em alegações infundadas, desacompanhadas de provas eficazes, bem como em alegada violação a princípio (verdade material), isso em conformidade com a súmula CARF nº 2, que estipula que “[o] CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

O despacho decisório fora exarado com base em informações prestadas em documentos apresentados pelo próprio Recorrente (DCTF, DARF e PER/DComp), dados esses suficientes para se atestar a existência de eventual direito creditório¹, ressalvando-se que, uma vez ocorrido qualquer erro na prestação dessas informações, ou insuficiência de dados, tal fato devia estar demonstrado e comprovado, ao longo do trâmite do processo administrativo, por meio de documentação hábil e idônea, o que não ocorreu nos presentes autos.

Da mesma forma, nenhuma irregularidade se detecta no acórdão recorrido, pois o julgador baseou sua decisão nos dados até então presentes nos autos, contrariamente ao alegado pelo Recorrente.

As meras alegações sem amparo em documentos efetivos 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 9.784/2004², 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 identificação, 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;

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

¹ Aplica-se, aqui, por analogia, a Súmula CARF nº 46: "O lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018)."

² 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.

(...)

§ 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 as decisões anteriores em razão da falta de demonstração inequívoca do crédito, dada a ausência de apresentação dos documentos 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 demonstrar e comprovar de forma efetiva sua defesa, situação em que se têm, indubitavelmente, por prejudicadas as meras alegações. Não se admite a utilização do princípio da busca pela verdade material para se inverter o ônus da prova, como pretende o Recorrente, uma vez que, tratando-se de um direito que ele alega ser o detentor, cabe-lhe o dever de comprová-lo, sob pena de indeferimento peremptório por falta de fundamentação.

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

É o voto.

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis