



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10783.920886/2011-64
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3003-000.733 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 13 de novembro de 2019
Recorrente GRANITI BRAZIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/07/2006 a 30/09/2006

HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. 5 ANOS.

Considera-se homologada a declaração de compensação após 5 anos da data de sua transmissão. Art. 74, §5º da Lei 9.430/1996.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. SÚMULA CARF 11.

Este Conselho já consolidou sua jurisprudência sobre a inoccorrência de prescrição intercorrente em contencioso administrativo. Súmula CARF 11.

DCOMP NÃO HOMOLOGADA. AUSÊNCIA DE CRÉDITO A COMPENSAR.

Em verificação fiscal da DCOMP transmitida, apurou-se que não existia crédito disponível para se realizar a compensação pretendida, vez que o pagamento indicado na DCOMP já havia sido utilizado para quitação de outro débito.

ÔNUS DA PROVA DO CRÉDITO RECAI SOBRE O CONTRIBUINTE.

Como se pacificou a jurisprudência neste Tribunal Administrativo, o ônus da prova é devido àquele que pleiteia seu direito. Portanto, para fato constitutivo do direito de crédito o contribuinte deve demonstrar de forma robusta ser detentor do crédito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada no recurso e, no mérito, em dar provimento parcial ao recurso, para considerar homologada tacitamente a PERDCOMP 32185.86759.311006.1.7.11-5599.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Antônio Borges – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Müller Nonato Cavalcanti Silva – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Antônio Borges (presidente da turma), Vinícius Guimarães, Marcio Robson Costa e Müller Nonato Cavalcanti Silva.

Relatório

Por bem retratar os fatos, adoto o relatório do acórdão recorrido:

Trata o presente processo sobre Manifestação de Inconformidade apresentada em face do Despacho Decisório proferido pela DRF Vitória, o qual indeferiu o crédito pleiteado no PER/Dcomp nº 13307.30120.311006.1.1.11-9796 e não homologou as compensações declaradas nas Dcomp nº 32185.86759.311006.1.7.11-5599 e nº 19685.67324.301007.1.3.11-5410.

Transmitido em 31/10/2006, o Pedido de Ressarcimento e a Declaração de Compensação foram analisado pela DRF Vitória e emitido o Despacho Decisório em 03/01/2012, rastreamento nº 015013748 (fl. 2), assinado pelo titular da unidade de jurisdição da contribuinte.

No despacho decisório recorrido consta, no campo 3 a fundamentação, decisão e o enquadramento legal do indeferimento do PER/Dcomp aqui tratado:

Inconformada com a decisão, da qual teve ciência em 20/01/2012, a interessada interpôs, em 16/02/2012, manifestação de inconformidade (fls. 4/5), por meio da qual explica que, *“tal crédito originalmente foi demonstrado na DACON do segundo semestre de 2006 na ficha 24 / linha 16 / Coluna vinculado a receita tributada no mercado interno.*

Contudo, constatamos que o correto seria figurar na ficha 24 / linha 16 / Coluna NÃO vinculado a receita tributada no mercado interno. Dessa forma, retificamos o DACON demonstrando o crédito na coluna correspondente, conforme anexo.”

A 3ª Turma da DRJ de Curitiba julgou improcedente a manifestação de inconformidade, em acórdão do qual a Recorrente fora cientificada em 10/11/2014, conforme atesta o AR de e-fl. 134. Em Recurso Voluntário de e-fls. 136/145 a Recorrente reitera, em suma, as razões apostas na manifestação de inconformidade com o pleito a este Conselho para que seja dado provimento aos pedidos formulados.

São os fatos.

Fl. 3 do Acórdão n.º 3003-000.733 - 3ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10783.920886/2011-64

Voto

Conselheiro Müller Nonato Cavalcanti Silva, Relator.

O presente Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos formais de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

1. Da prescrição intercorrente em processo administrativo

A Recorrente alega que, pelo decurso do prazo da transmissão da DCOMP até a data da interposição do Apelo em julgamento, houve transcurso de prazo suficiente para configurar a prescrição intercorrente. Razão não lhe assiste.

Este Conselho já consolidou sua jurisprudência sobre a inoccorrência de prescrição intercorrente em contencioso administrativo, inclusive por meio do enunciado de súmula 11:

Súmula CARF nº 11

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

Por tratar-se de matéria sumulada e com força vinculante, dispensei maiores digressões para rejeitar a preliminar arguida.

2. Da homologação tácita

O art. 74 § 5º da Lei 9.430/1996 prevê que o prazo para homologação de compensação declarada é de 5 (cinco) anos contados da data de transmissão da Declaração.

Art. 74 (...)

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

Às fls. 2 é possível verificar a data de emissão do despacho decisório, sendo 03/01/2012, fazendo referência ao pedido de ressarcimento de n. 13307.30120.311006.1.11.11-9796 e às declarações de compensação de ns. 32185.86759.311006.1.7.11-5599 e 19685.67324.301007.1.3.11-5410.

Portanto, identifica-se que entre a transmissão da DCOMP 32185.86759.311006.1.7.11-5599 (31/10/2006) e o despacho decisório (03/01/2012) houve o decurso de prazo superior a cinco anos, de modo a ser considerada homologada tacitamente por império do dispositivo legal.

3. Sobre a Compensação Administrativa

A compensação - uma das modalidades de extinção do crédito tributário, prevista no art. 156, II, do Código Tributário Nacional - pressupõe a existência de créditos e débitos tributários de titularidade do contribuinte.

Conforme o art. 170 do CTN, a lei poderá atribuir, em certas condições e sob garantias determinadas, à autoridade administrativa autorizar a compensação de débitos tributários **com créditos líquidos e certos do sujeito passivo**:

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.

A demonstração da certeza e liquidez do crédito tributário que se almeja compensar é condição *sine qua non* para que a Autoridade Fiscal possa apurar a existência do crédito, sua extensão e, por óbvio, a certeza e liquidez que o torna exigível. Ausentes os elementos probatórios que evidenciem o direito pleiteado pela Recorrente, não há outro caminho que não seja seu não reconhecimento.

Trata-se de regra replicada no inciso VII, §3º do art. 74 da Lei 9.430/1996:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

*§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, **não poderão ser objeto de compensação** mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º:*

VII - o crédito objeto de pedido de restituição ou ressarcimento e o crédito informado em declaração de compensação cuja confirmação de liquidez e certeza esteja sob procedimento fiscal; - Grifado.

De clareza cristalina a regra para compensação de créditos tributários por apresentação de Declaração de Compensação (DCOMP): demonstração da certeza e liquidez. A

regra é harmônica com a disposição do CTN sobre o instituto da compensação, conforme asserta o artigo 170:

*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.*

Nesse contexto, o direito à compensação existe na medida exata da certeza e liquidez do crédito em favor do sujeito passivo. Assim, a comprovação da certeza e liquidez do crédito tributário mostra-se fundamental para a efetivação da compensação.

A Recorrente transmitiu eletronicamente as PER/DCOMP descritas no relatório, tendo indicado a existência de crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior. Pela análise dos documentos juntados, a DRJ não identificou qualquer direito creditório, razão que motivou a interposição do presente Apelo.

4. Do Ônus da Prova

Como se pacificou a jurisprudência neste Tribunal Administrativo, o ônus da prova é devido àquele que pleiteia seu direito. Portanto, para fato constitutivo do direito de crédito o contribuinte deve demonstrar de forma robusta ser detentor do crédito ou, em situações extremas, demonstrar indícios convergentes que levem ao entendimento de que as alegações são verossímeis. Sobre ônus da prova em compensação de créditos transcrevo entendimento da 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), em decisão consubstanciada no acórdão de nº 9303-005.226, a qual me curvo para adotá-la neste voto:

"...o ônus de comprovar a certeza e liquidez do crédito pretendido compensar é do contribuinte. O papel do julgador é, verificando estar minimamente comprovado nos autos o pleito do Sujeito Passivo, solicitar documentos complementares que possam formar a sua convicção, mas isso, repita-se, de forma subsidiária à atividade probatória já desempenhada pelo contribuinte. Não pode o julgador administrativo atuar na produção de provas no processo, quando o interessado, no caso, a Contribuinte não demonstra sequer indícios de prova documental, mas somente alegações."

No caso concreto, já em sua impugnação perante o órgão a quo, a Recorrente deveria ter reunido todos os documentos suficientes e necessários para a demonstração da certeza e liquidez do crédito pretendido.

A regra maior que rege a distribuição do ônus da prova encontra amparo no art. 373 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

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

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo.

O dispositivo transcrito é a tradução do princípio de que o ônus da prova cabe a quem dela se aproveita. E esta formulação também foi, com as devidas adaptações, trazida para o processo administrativo fiscal, vez que a obrigação de provar está expressamente atribuída à Autoridade Fiscal quando realiza o lançamento tributário, para o sujeito passivo, quando formula pedido de repetição de indébito/ressarcimento.

As provas devem ser compreendidas como um meio apto a formar convencimento daquele que avalia determinada situação fática. No caso em testilha, o que deve ser compreendido e elevado ao patamar de prova são quaisquer elementos, aptos a dissuadir o julgador a tomar como verdadeira as alegações enunciadas nos autos.

Já a finalidade da prova é a formação da convicção do julgador quanto à existência dos fatos. Em outras linhas, um dos principais objetivos do direito é fazer prevalecer a justiça. Para que uma decisão seja justa, é relevante que os fatos estejam provados a fim de que o julgador possa estar convencido da sua ocorrência.

O convencimento do julgador forma-se pela aferição dos elementos da ocorrência do fato, que assumem status de certeza. Mas não basta ter certeza, inafastável o efeito psicológico da prova, que promove o convencimento do julgador no intuito de prolatar decisão que representa a verdade.

Regressando aos autos, não existem elementos, provas ou indícios que provoquem o mínimo de dúvida sobre o acerto da Fiscalização por não homologar o crédito pleiteado.

Tenho por entendimento que, se o contribuinte consegue apurar em sua contabilidade recolhimento a maior, certamente poderá demonstrar documentalmente o suposto erro no preenchimento da DCTF e, por via de consequência, convencer os julgadores que, de fato, o recolhimento indevido existiu. Contudo, mesmo com as oportunidades dadas à Recorrente no contencioso administrativo, não trouxe aos autos a **certeza e liquidez** exigidas tanto pelo CTN quanto pela Lei 9.430/1996.

Compulsando os autos, observa-se que a recorrente não apresentou, em nenhum momento processual, escrituração contábil-fiscal suficiente para comprovar o suposto equívoco na apuração do débito de Cofins, período de apuração do terceiro trimestre de 2003. Para afastar tal apuração, necessário se faz a prova de erro mediante a apresentação de documentação hábil e idônea, não sendo suficiente a mera transmissão de Dcomp para garantir direito creditório. Restringiu-se, todavia, a apresentar apenas notas fiscais que não são hábeis a apurar, com precisão, a base de cálculo da Cofins no PA em discussão.

Pelo exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, rejeitar a preliminar arguida para no mérito dar-lhe parcial provimento e reconhecer a homologação tácita da DCOMP n. 32185.86759.311006.1.7.11-5599.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Müller Nonato Cavalcanti Silva