



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10830.005913/2003-54
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3102-000.292 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 27 de novembro de 2013
Assunto Auto de Infração - DCTF
Recorrente SHERWIN-WILLIAMS DO BRASIL IND E COM LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Decidem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do Relatório e Voto que integram a presente Resolução.

(assinatura digital)

Luis Marcelo Guerra de Castro – Presidente

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa - Relator

EDITADO EM: 13/05/2014

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, Nanci Gama, Ricardo Paulo Rosa, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, José Fernandes do Nascimento e Andréa Medrado Darzé.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório que embasou a decisão de primeira instância, que passo a transcrever.

A empresa qualificada em epígrafe foi autuada (fls. 20/26) em virtude da apuração de falta de recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), referente aos decêndios entre julho e dezembro de 1998, exigindo o imposto de R\$ 1.059.489,44, multa de ofício de R\$ 794.617,08 e juros de mora de R\$ 949.784,05, perfazendo o total de R\$ 2.803.890,57.

O lançamento deve-se à não-comprovação de compensação sem Darf informada em Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) no período acima, conforme “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” de fl. 21 e “Demonstrativo Dos Créditos Vinculados Não Confirmados” de fls. 22/23.

Inconformada, a atuada apresentou a impugnação de fls. 01/03, acompanhada dos documentos de fls. 04/17, alegando, em síntese, que:

1. Na verdade, tivesse a Fiscalização comparecido ao estabelecimento Sherwin-Williams, aí procedido à devida intimação para prestação das informações que deram azo ao lançamento, repita-se, antes que ele se consumasse, teria a oportunidade de constatar que o auto de infração, como se o demonstrará a seguir, é improcedente;

2. Qualquer maneira, anota a Sherwin-Williams que os valores objeto de lançamento no auto de infração já foram devidamente contemplados na DCTF - Declaração de Contribuições e Tributos Federais, e, ainda que alegadamente não tivessem sido liquidados através regular pagamento, a verdade é que a medida subsequente da inadimplência é a inscrição na dívida para a cobrança judicial. Nunca a lavratura de auto de infração sob pena de o tributo vir a ser cobrado duas vezes;

3. Finalmente, é de se considerar que a Sherwin-Williams encontrou os pagamentos, conforme faz prova cópias dos mesmos, para comprovar a improcedência meritória do lançamento.

Assim a Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizou, na ementa correspondente, a decisão proferida.

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/07/1998 a 31/12/1998

LANÇAMENTO. DCTF. COMPENSAÇÃO INDEVIDA.

Mantém-se o lançamento de ofício da diferença apurada, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrente de compensação indevida.

APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Tratando-se de ato não definitivamente julgado aplica-se retroativamente a lei nova quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo do lançamento (CTN, art. 106, II, “c”).

Insatisfeita com a decisão de primeira instância, a empresa apresenta Recurso Voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Requer a decretação da nulidade da decisão de primeira instância, por ausência de fundamentação legal e por falta de comprovação da efetiva inexistência do crédito informado na Declaração de Débito e Créditos Tributários Federais – DCTF para compensação dos débitos constituídos no Auto de Infração.

Argumenta,

Isso porque, a luz do que prevê o artigo supra, o v. acórdão que não homologou a compensação deveria conter a descrição dos fatos, e do(s) respectivo(s) dispositivo legal tido por infringido. Contudo, não foi o que sucedeu.

Assevera existirem os processos de restituição informados na DCTF como origem do crédito utilizado para compensação dos valores devidos.

47. Veja-se a discrepância entre as informações fornecidas pela Receita Federal, na medida em que informa em seu v. acórdão que não encontrou os processos no PROFISC, mas, contudo, há a informação no COMPROT de que os processos administrativos ainda estão em andamento e foram encaminhados à Equipe de Restituição Compensação da Delegacia da Receita Federal de Osasco, em 02/10/2007.

Informa que outros processos informados na DCTF já estão arquivados.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Paulo Rosa.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do Recurso Voluntário.

Diga-se, de início, que a Recorrente inova drasticamente nos argumentos apresentados em sede de Recurso Voluntário. Por ocasião da impugnação ao lançamento, em nenhum momento referiu a existência dos processos de restituição informados na DCTF como sendo a origem do crédito com os quais estava compensando os débitos tributários declarados.

Embora não veja razão para enquadrar a ocorrência na hipótese de preclusão, uma vez que o assunto “existência de crédito para compensação” foi desde o início trazido e debatido nos autos, entendo que a conduta labora em desfavor da Parte, demonstrando-na desprovida de razão e fundamentação meritória do direito. Na impugnação apresenta os DARF de pagamento dos valores declarados, no Recurso afirma que esses mesmos valores foram compensados e que os processos informados existem.

Isto posto, passo a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância.

A Recorrente entende que a decisão não tem fundamentação legal e não comprovou a efetiva inexistência do crédito informado na Declaração de Débito e Créditos Tributários Federais – DCTF para compensação dos débitos constituídos no Auto de Infração. Ainda mais, que o Acórdão que não homologou a compensação deveria conter a descrição dos fatos e dispositivo legal infringido.

Primeiro, o Acórdão contraditado não se destinava à homologação de nenhuma compensação, mas ao julgamento da procedência da exigência contida no Auto de Infração originado de procedimento de auditoria interna das Declarações de Débitos e Créditos de Tributos Federais – DCTF apresentadas pelo contribuinte. Segundo, basta um passar de olhos no Voto que veicula a decisão contestada para identificar-lhe os fundamentos. Terceiro, não cabe à Delegacia da Receita Federal de Julgamento apresentar provas dos fatos, mas julgá-los. Ainda mais, se ausência de provas houvesse, decidir-se-ia favoravelmente à empresa no mérito. Não é caso de nulidade da decisão de primeiro grau.

Superada a preliminar, passo ao mérito.

Início, justamente, pela questão do ônus da prova.

A comprovação do fato ou direito, com se sabe, é ônus de quem alega. A Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código do Processo Civil, fixa assim a responsabilidade.

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

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

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

A relação jurídica entre sujeito passivo e o Estado; no entanto, não se molda tão bem a essa máxima. No campo do direito tributário, é do próprio administrado o dever registrar e guardar os documentos e demais efeitos que testemunham a ocorrência dos eventos que se pretende provar. A guarda não constitui obrigação do Erário e não integra a natureza das relações fisco-contribuinte. Nem mesmo se pode falar em constituição formal do fato constitutivo do direito.

A comprovação do fato jurídico tributário, por isso, depende, em regra geral, de que o administrado apresente os documentos que a legislação fiscal o obriga a produzir e manter ou declare sua ocorrência em declaração prestada à autoridade pública.

No caso concreto, foram identificados pelo Fisco processos inexistentes, com os quais a empresa declarou ter compensado os débitos tributários.

Como disse acima, num primeiro momento, por ocasião da impugnação ao lançamento, a empresa apresentou DARF para comprovar o pagamento dos valores devidos. A Delegacia da Receita Federal de Julgamento deixou claro que esses DARF já haviam sido considerados desde a constituição da exigência no Auto de Infração combatido. Em Recurso, a empresa tergiversa a respeito do assunto e redireciona a defesa para alegação de que os processos informados nas DCTF existem. Refere-se a informação no COMPROT de que os processos administrativos ainda estão em andamento e foram encaminhados à Equipe de Restituição Compensação da Delegacia da Receita Federal de Osasco, em 02/10/2007.

Desde o primeiro momento, pareceu-me que, em prestígio à verdade material, haveria de ser suficiente que o contribuinte apresentasse qualquer evidência da existência dos Processos Administrativos informados nas DCTF, para que uma medida saneadora se tornasse necessária. Fosse um *print* do protocolo correspondente, uma cópia obtida na repartição ou qualquer outro elemento e a solução da lide terminaria, necessariamente, por atrelar-se ao esclarecimento acerca da efetiva existência de tais Processos. Até a data de inclusão do Processo em pauta; contudo, nenhuma evidência das alegações da Partes havia sido apresentada, conduzindo a decisão, inevitavelmente, ao desprovimento do Recurso.

O problema foi que, durante a realização da sessão de julgamento, a Recorrente apresentou memorial onde parece oferecer evidências da existência dos tais processos que dariam respaldo ao direito pleiteado. Ainda que toda a confusão acima relatada, como já disse, labore em desfavor da Empresa, sinto grande dificuldade em desprover um recurso à luz de elementos materiais que podem, de fato, comprovar o direito reclamado.

VOTO pela conversão do julgamento em diligência para que, após a anexação, pela Secretaria da Câmara, do memorial apresentado pela Recorrente em Sessão, o processo seja remetido à Unidade de Jurisdição da empresa, para que a Fiscalização se manifeste sobre a efetiva existência de tais processos e seu efeito sobre o Auto de Infração objeto do presente.

Processo nº 10830.005913/2003-54
Resolução nº **3102-000.292**

S3-C1T2
Fl. 6

Abra-se prazo de trinta dias para manifestação do contribuinte.

Após retorne para decisão final.

Sala de Sessões, 27 de novembro de 2013.

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa - Relator