



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10835.720074/2008-62
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-011.459 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 19 de maio de 2021
Recorrente VITAPELLI LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/10/2007 a 31/12/2007

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL.
CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Não se conhece do recurso especial quando a decisão recorrida utilizou mais de um fundamento independente e suficiente para a sua fundamentação, enquanto o recurso somente ataca um desses fundamentos.

Hipótese em que, na decisão recorrida, o crédito extemporâneo não foi reconhecido por não ter havido retificação da DACON nem prova inequívoca de não aproveitamento desse crédito em outro período de apuração, enquanto o recurso apenas atacou a necessidade de retificação da DACON, pois o paradigma convergiu com o recorrido quanto à necessidade de prova do não aproveitamento do crédito em outro período.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Mineiro Fernandes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Tatiana Midori Migiyama, Rodrigo Mineiro Fernandes, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Erika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Possas (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência (fls. 30856 a 30876), interposto pelo sujeito passivo, em face do Acórdão nº 3302-006.563, sessão de 26 de fevereiro de 2019, proferidos pela 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 3ª Seção do CARF, assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/10/2007 a 31/12/2007

CRÉDITOS. GLOSA. FORNECEDORES INIDÔNEOS. OPERAÇÕES SIMULADAS. ADQUIRENTE DE BOA-FÉ. REQUISITOS. ARTIGO 82 DA LEI Nº 9.430/1996.

A declaração de inaptidão tem como efeito impedir que as notas fiscais das empresas inaptas produzam efeitos tributários, dentre eles, a geração de direito de crédito das contribuições para o PIS/COFINS. Todavia, esse efeito é ressalvado quando o adquirente comprova dois requisitos: (i) o pagamento do preço; e (ii) recebimento dos bens, direitos e mercadorias e/ou a fruição dos serviços, ou seja, que a operação de compra e venda ou de prestação de serviços, de fato, ocorreu.

CREDITAMENTO EXTEMPORÂNEO. DACON. RETIFICAÇÕES. COMPROVAÇÃO.

Para utilização de créditos extemporâneos, é necessário que reste configurada a não utilização em períodos anteriores, mediante retificação das declarações correspondentes, ou apresentação de outra prova inequívoca da sua não utilização.

ÔNUS DA PROVA. DIREITO CREDITÓRIO

O ônus da prova do crédito tributário é do contribuinte (Artigo 373 do CPC). Não sendo produzido nos autos provas capazes de comprovar seu pretendo direito, a manutenção do despacho decisório que não homologou o pedido de restituição deve ser mantido.

PEDIDO DE RESSARCIMENTO.PIS/COFINS. JUROS.

É expressamente vedado pela legislação a incidência da taxa SELIC sobre créditos de PIS/COFINS objeto de pedido de ressarcimento, artigos 13 e 15, da Lei nº 10.833/2003.

A decisão recorrida deu parcial provimento ao recurso, para reconhecer o crédito calculado sobre aquisições de alguns fornecedores, para os quais se considerou que o Fisco não teria comprovado as irregularidades apontadas. Em relação aos créditos extemporâneos, decidiu-se que não se cumpriram requisitos de retificação do Dacon e DCTF, tampouco teria sido demonstrado que tais valores não foram aproveitados em outros períodos de apuração.

Regularmente cientificada, a Recorrente interpôs tempestivo Recurso Especial, por meio do qual suscita divergência jurisprudencial de interpretação da legislação tributária referente às seguintes matérias: (i) imutabilidade do critério jurídico adotado pela Fiscalização para as glosas após a notificação do contribuinte (paradigma Acórdão 2201-004.758); (ii) condições para o aproveitamento de créditos extemporâneos das contribuições sociais não cumulativas (paradigma Acórdão 9303-008.048); (iii) possibilidade de correção do ressarcimento pela taxa Selic (paradigma Acórdão 9303-001.682).

Foi anexada uma minuta de despacho de admissibilidade às fls. 30973 a 30986, que foi devidamente substituída conforme determinação do Despacho nº S/Nº, de 6 de agosto de 2019, fls. 31.002 a 31.006.

O Presidente da 3ª Câmara da 3ª Seção do CARF, por meio do Despacho de Admissibilidade de Recurso Especial (fls. 31007 a 31015), negou seguimento ao recurso. Com relação à matéria “condições para o aproveitamento extemporâneo de créditos”, entendeu que o recorrido e o paradigma convergiram no entendimento de que seria necessário provar que o crédito não teria sido aproveitado em períodos anteriores.

Interposto Agravo (fls. 31024 a 31029), deu-se seguimento ao recurso em relação à matéria “condições para o aproveitamento extemporâneo de créditos” (Despacho em Agravos às fls. 31032 a 31041).

A PGFN apresentou suas contrarrazões, sustentando que o aproveitamento do crédito estaria condicionado ao cumprimento das regras do art. 22 da IN SRF nº 600/2005, impondo que “cada pedido de ressarcimento deverá referir-se ao saldo credor de um único trimestre”. Ainda, que o aproveitamento extemporâneo deveria ser acompanhado da respectiva apuração, o que se faria por meio do Dacon, para evitar eventuais duplicidades de uso/apropriação dos créditos.

O processo foi encaminhado a este Conselho para julgamento e, após sorteio, posteriormente distribuído a este Relator.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Mineiro Fernandes, Relator.

Do Conhecimento

O recurso especial de divergência interposto pelo contribuinte é tempestivo, restando analisar-se o atendimento aos demais pressupostos de admissibilidade constantes no art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015.

A matéria que foi dado seguimento é referente à necessidade de se retificar o Dacon para fins de utilização de crédito extemporâneo de Cofins. A recorrente apontou como paradigma o Acórdão 9303-008.048, com a seguinte ementa, transcrita na parte de interesse:

CRÉDITO EXTEMPORÂNEO. APROVEITAMENTO. SEM NECESSIDADE PRÉVIA DE RETIFICAÇÃO DO DACON. POSSIBILIDADE.

Na forma do art. 3º, § 4º, da Lei nº 10.833/2003, desde que respeitado o prazo de cinco anos a contar da aquisição do insumo e demonstrado a inexistência de aproveitamento em outros períodos, o crédito extemporâneo decorrente da não-cumulatividade do PIS e da Cofins pode ser aproveitado nos meses seguintes, sem necessidade prévia retificação do Dacon por parte do contribuinte.

O acórdão recorrido, por sua vez, tem a seguinte ementa, nesta parte:

CREDITAMENTO EXTEMPORÂNEO. DACON. RETIFICAÇÕES.
COMPROVAÇÃO.

Para utilização de créditos extemporâneos, é necessário que reste configurada a não utilização em períodos anteriores, mediante retificação das declarações correspondentes, ou apresentação de outra prova inequívoca da sua não utilização.

Transcrevo excerto do Despacho de Admissibilidade de Recurso Especial (fls. 31007 a 31015), quanto à divergência admitida em Agravo:

A propósito do direito a aproveitamento de crédito de PIS/COFINS não-cumulativo não aproveitado na época própria, a decisão recorrida entendeu ser imprescindível a prévia retificação do DACON e da DCTF ou a comprovação de que o crédito não foi utilizado anteriormente. Explicou que essas medidas são essenciais para que se possa constituir os créditos decorrentes dos documentos não considerados no DACON original e principalmente para que os saldos de créditos do Dacon dos meses posteriores à constituição possam ser evidenciados, propiciando, assim, a conferência da não utilização dos créditos em períodos anteriores.

[...]

O voto condutor para o acórdão (vencedor) entendeu que não há necessidade de o contribuinte retificar o Dacon antes, para somente após aproveitar os créditos em período seguinte. Asseverou não ser razoável que, após o contribuinte explicar a gênese do crédito em período seguinte e requerer o aproveitamento extemporâneo, dentro do prazo decadencial, sem que haja dúvida sobre o direito alegado, este lhe seja negado sob a justificativa de não ter sido retificada previamente uma obrigação acessória. Arrematou:

O fato de o Dacon não ter sido retificado há de ser relevado, por não haver dúvida quanto ao crédito correspondente às aquisições das notas fiscais acima mencionadas.

Cotejo dos arestos confrontados

Cotejando os arestos confrontados, parece-me que não há, entre eles, o dissídio interpretativo suscitado pelo recorrente, na medida em que ambos os acórdãos entenderam que a prévia retificação do Dacon não é condição *sine qua non* para o aproveitamento extemporâneo de créditos. As duas decisões, unisonamente, ressaltaram a dispensa da formalidade quando não houver dúvida quanto a liquidez e a certeza do crédito.

Este colegiado apreciou fatos semelhantes no julgamento do processo nº 10835.720075/2008-15, do mesmo contribuinte, e, por unanimidade de votos, não conheceu do recurso (Acórdão nº 9303-010.665, sessão de 15 de setembro de 2020, relator Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos). Transcrevo excerto do voto condutor do referido acórdão, com seus fundamentos que adoto como minhas razões de decidir, pela coincidência dos sujeitos e semelhança nos fatos, inclusive com a apreciação dos fundamentos da admissibilidade do Agravo:

De plano, percebe-se que as decisões não divergem totalmente quanto à necessidade de retificação do Dacon. O acórdão recorrido admite, expressamente, o aproveitamento extemporâneo do crédito, ainda que não retificado o Dacon, desde que reste comprovada a não utilização em duplicidade do mesmo crédito. O paradigma, também,

admite o aproveitamento do crédito, se comprovado, sem que seja necessário o requisito formal da retificação do Dacon.

O despacho de Agravo entendeu pela existência da divergência, ao considerar que o voto vencedor do acórdão recorrido não teria sido claro sobre a matéria. Reproduzo (fl. 19.377):

[...]

A dificuldade acima mencionada se evidencia porquanto no acórdão recorrido em nenhum momento se reconheceu que os créditos eram legítimos. Mas, como disse antes, ali tampouco se disse o contrário.

Na situação, me parece, impõe-se o seguimento do recurso.

No entanto, parece claro, ao revés do que se entendeu no despacho de Agravo, que o acórdão recorrido impõe como condição de reconhecimento do crédito a demonstração de que não tenha sido já utilizado, mas não exige que essa demonstração se dê estritamente por meio da retificação do Dacon. Tal demonstração pode ser feita, materialmente, também por diligência fiscal ou em planilhas/demonstrativos do contribuinte. A ementa, ao utilizar a conjunção alternativa “ou” não deixa dúvidas quanto a essa interpretação.

Desse modo, tem-se que as decisões comparadas dão a mesma interpretação à matéria, isto é, de admitir o que pretende a recorrente em tese, isto é, que a mera ausência de retificação de Dacon não seja motivo exclusiva para glosa.

Todavia, a motivação do acórdão recorrido para rejeitar o recurso, nesta parte, é pela falta dessa demonstração de que o crédito já não tenha sido utilizado, seja em Dacon, seja de outro modo qualquer. Confira-se (fl. 19.213):

A Recorrente alegou que, no tocante aos créditos sob a rubrica “Energia Elétrica” a fiscalização laborou em equívoco, uma vez que ocorreu foi o reconhecimento do custo em outro mês diferente da competência, fato que ensejaria apenas a realocação dos valores de um mês para outro, sem interferência no total dos créditos apropriados, ou seja, apropriação de crédito extemporâneos.

Sobre isso, entendo que o direito a crédito de PIS/COFINS não-cumulativo em período anterior, o qual não foi aproveitado na época própria, prescinde da necessária retificação do DACTON e da DCTF, ou de eventual comprovação de não utilização do crédito.

Isto porque, tal medida é essencial para que se possa constituir os créditos decorrentes dos documentos não considerados no DACTON original e principalmente para que os saldos de créditos do Dacon dos meses posteriores à constituição possa ser evidenciado, propiciando, assim, a conferência da não utilização dos créditos em períodos anteriores.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento manifestado na Solução de Consulta nº 73, de 2012:

SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº73, DE 20 DE ABRIL DE 2012
ASSUNTO:

Contribuição para o PIS

EMENTA: INCIDÊNCIA NÃO CUMULATIVA. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS EXTEMPORÂNEOS. NECESSIDADE DE RETIFICAÇÃO DE

DACON E DCTF. É exigida a entrega de Dacon e DCTF retificadoras quando houver aproveitamento extemporâneo de créditos da Contribuição para o PIS.

DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 10.637, de 2002, art. 3º, caput, e seu § 4º; IN RFB nº 1.015, de 2010, art. 10; ADI SRF nº 3, de 2007, art. 2º; PN CST nº 347, de 1970.

Outro não é o entendimento deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais no sentido de que o aproveitamento de crédito extemporâneo prescinde de retificação da DACON e DCTF, a saber:

CREDITAMENTO EXTEMPORÂNEO. DACON. RETIFICAÇÕES.

COMPROVAÇÃO. Para utilização de créditos extemporâneos, é necessário que reste configurada a não utilização em períodos anteriores, mediante retificação das declarações correspondentes, ou apresentação de outra prova inequívoca da sua não utilização. (Acórdão 3403.003.078)

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP. CRÉDITOS EXTEMPORÂNEOS. RETIFICAÇÕES. COMPROVAÇÃO. Para utilização de créditos extemporâneos, é necessário que reste configurada a não utilização em períodos anteriores, mediante retificação das declarações correspondentes, ou apresentação de outra prova inequívoca da não utilização. (Acórdão 3403.002.717)

Portanto, considerando que não houve retificação do DACON e da DCTF, tampouco prova de não utilização do crédito pleiteado, a manutenção da glosa é medida que se impõe.

Portanto, considerando que o acórdão recorrido e o paradigma apresentado não divergem em qualquer tese, e ainda, que **a motivação do acórdão recorrido para rejeitar os créditos extemporâneos foi a falta de demonstração da não utilização do crédito pleiteado**, por qualquer meio, voto por não conhecer do Recurso Especial do contribuinte.

Dessa forma, afasto o fundamento do Despacho de Agravo, visto que a decisão recorrida entendeu como condição de reconhecimento do crédito a demonstração de que este não tenha sido utilizado anteriormente, que poderia ser feito por meio de outros elementos de prova além da retificação do Dacon. Portanto, conclui-se que as decisões comparadas dão a mesma interpretação à matéria, inexistindo o dissídio jurisprudencial alegado.

Da Conclusão

Em face das razões e fundamentos acima expostos, voto por não conhecer do Recurso Especial de divergência interposto pelo sujeito passivo.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Mineiro Fernandes

