



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10835.900133/2009-65
Recurso Voluntário
Resolução nº **3002-000.150 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**
Sessão de 30 de setembro de 2020
Assunto COMPENSAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE LEI 9.718/1998.
Recorrente REBIÈRE GELATINAS DE PRESIDENTE EPITÁCIO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento em diligência para que a Unidade de Origem: i) elabore parecer conclusivo sobre o crédito pleiteado, no qual se esclareça as dúvidas apontadas no voto acerca da natureza e montante de cada receita excluída da base de cálculo, a partir da documentação juntada ao processo e/ou requerida ao interessado, caso seja necessário; e ii) providencie a ciência do resultado da diligência ao contribuinte e, findo o prazo de 30 dias para a sua eventual manifestação, devolva o processo ao Carf para a continuidade do julgamento. Vencido o conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves, que rejeitou a proposta de diligência e negou provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard – Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carlos Alberto da Silva Esteves, Sabrina Coutinho Barbosa, Mariel Orsi Gameiro e Larissa Nunes Girard (Presidente).

Relatório

Trata o processo de Declaração de Compensação de Cofins paga indevidamente ou a maior, relativa ao período de apuração março/2003, não homologada porque constatou-se que o pagamento informado havia sido utilizado integralmente na quitação de outros débitos, não restando crédito para compensar – Despacho Decisório à fl. 7.

Em sua Manifestação de Inconformidade (fls. 11 a 25), a recorrente esclareceu que, após a declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998 pelo Supremo Tribunal Federal, decidiu refazer a apuração de PIS/Cofins do ano-calendário de 2003, concluindo que havia recolhimento indevido no montante de R\$ 37.443,54. Relacionou os valores excluídos da base de cálculo, com as devidas justificativas, e apontou que a DIPJ 2004, relativa ao ano-calendário de 2003, já refletia essa revisão, estando em sintonia com o PER/Dcomp destes autos. O contribuinte não juntou, todavia, a DIPJ aos autos.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza decidiu pela improcedência da Manifestação de Inconformidade tendo em vista que, a despeito da vinculação do órgão julgador à jurisprudência firmada pelo STF, não foi acostado aos autos qualquer documento probatório, visando demonstrar a certeza e a liquidez do direito creditório pleiteado.

Fl. 2 da Resolução n.º 3002-000.150 - 3ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10835.900133/2009-65

O Acórdão DRJ/FOR nº 08-30.310 foi assim ementado (fls. 34 a 42):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/03/2003 a 31/03/2003

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA LIQUIDEZ E CERTEZA DO CRÉDITO.

A homologação da compensação declarada pelo contribuinte está condicionada ao reconhecimento do direito creditório pela autoridade administrativa, o que somente é possível mediante apresentação dos elementos que comprovem a liquidez e certeza do direito alegado.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

O contribuinte tomou ciência do Acórdão proferido pela DRJ em 01.09.2014, conforme Aviso de Recebimento à fl. 47, e protocolizou o Recurso Voluntário em 29.09.2014, conforme carimbo apostado pelo Setor de Protocolo na capa do Recurso - fl. 49.

Em seu Recurso Voluntário (fls. 49 a 115), a recorrente defendeu o entendimento de que caberia à DRJ ter determinado a realização de diligência para a apresentação dos elementos de prova, mas, tendo sido adotado caminho diverso, juntava nesta oportunidade cópia do Livro Diário e Razão. Defendeu que se acolhesse as provas produzidas nesta fase recursal por respeito ao princípio da Verdade Material, juntando jurisprudência do CARF nesse sentido. Caso ainda persistissem dúvidas sobre o direito creditório, requereu que se promovesse a conversão do julgamento em diligência.

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.

A questão que está posta para decisão deste Colegiado diz respeito ao momento para a produção de provas no processo administrativo fiscal, uma vez que é fato incontroverso o direito à restituição da contribuição paga a partir da base de cálculo alargada pelo § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998.

A leitura dos autos me faz crer que ambas as partes possuem razão, parcialmente.

Como corretamente apontado no Acórdão recorrido, cabia ao interessado demonstrar a existência do direito creditório. É pacífico no CARF que, nos casos de solicitação de restituição, compensação ou ressarcimento de crédito contra a Fazenda Nacional, o ônus probatório recai sobre o requerente, com base, entre outros, no disposto no art. 28 do Decreto nº 7.574/2011, que regulamenta o processo de determinação e exigência de créditos tributários da União, a seguir transcrito:

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)

Fl. 3 da Resolução n.º 3002-000.150 - 3ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10835.900133/2009-65

Assim sendo, para que a Receita Federal autorize a compensação, a recorrente deve provar o que pleiteia, de forma inequívoca, por meio das alegações e provas a serem apresentadas no momento da formalização da manifestação de inconformidade, conforme estipulado no art. 16 do Decreto n.º 70.235/1972, *in verbis*:

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)

Portanto, descabido o argumento de que caberia à DRJ ter determinado a realização de diligência para a apresentação dos elementos de prova. Apenas a recorrente tem acesso aos documentos fiscais e contábeis aptos a demonstrar o direito que pleiteia, sendo sua a obrigação de apresentá-los. A DRJ poderia ter decidido pela realização de diligência se entendesse necessário, dentro do processo de formação de convicção pelo relator.

A apresentação da manifestação de inconformidade é momento crucial no processo administrativo fiscal. O que é trazido pelo sujeito passivo a título de razões e provas define a natureza e a extensão da controvérsia que, regra geral, só deveria alcançar este Conselho após a apreciação da matéria pela primeira instância. Ao admitir o início da produção de provas em fase de recurso voluntário, suprimimos o exame da matéria pelo colegiado *a quo*, de fato, uma supressão de instância, em desfavor do contraditório e do rito processual estabelecido no referido Decreto.

Consoante também o art. 16, acima transcrito, o direito de produzir prova preclui com a apresentação da manifestação de inconformidade, exceto se demonstrada a impossibilidade de apresentação oportuna por motivo de força maior, ou se demonstrada a existência de novos fatos ou razões, ocorridos ou trazidos aos autos após a juntada da manifestação de inconformidade. Ainda sobre a entrega extemporânea de documentos, dita o comando que tal solicitação deve ocorrer mediante petição fundamentada, na qual fique demonstrada a ocorrência de alguma das exceções.

Há de se ponderar, todavia, que o processo administrativo fiscal contém peculiaridades que o diferenciam do processo judicial e que podem afetar a interpretação de certos institutos comuns a diferentes ramos do direito. O contencioso administrativo consiste também em meio para a revisão de seus próprios atos pela Administração, com vistas ao cumprimento dos fins que lhe são atribuídos, bem como à proteção dos direitos dos administrados, propósitos esses elencados na lei geral do processo administrativo, gênero ao qual pertence (art. 1º da Lei n.º 9.874/1999).

Fl. 4 da Resolução n.º 3002-000.150 - 3ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10835.900133/2009-65

A partir de reflexão recente nesse sentido, que me fez rever o entendimento acerca do limite temporal para a produção de provas, passei a considerar que o marco legal para a preclusão poderá ser mitigado se a recorrente trazer em seu recurso voluntário elementos probatórios contundentes, que demonstrem que a persistência no indeferimento de seu pleito implicará a manutenção de uma ilegalidade. O CARF representa a instância final na apreciação da Administração Tributária sobre seus atos, descabendo a manutenção de uma decisão que se mostre certa ou provavelmente ilegal porque a preclusão prevista no art. 16 impede o conhecimento da documentação que permitiria o esclarecimento dos fatos. Nesses casos, pela prevalência do princípio da autotutela, entendo que o prazo para a produção de provas poderá ser alargado.

Passemos então à análise da documentação juntada à Manifestação de Inconformidade, considerada insuficiente pela DRJ.

Além explicar que o crédito se originava da exclusão de certas receitas originalmente consideradas quando da apuração de PIS/Cofins com base alargada, o contribuinte relacionou quais rubricas havia excluído e em que montante, conforme tabela abaixo, bem como apresentou as razões para fazê-lo caso a caso, tecendo considerações sobre cada uma das contas. E assinalou que a DIPJ original, relativa ao ano em questão, já havia sido elaborada de modo a espelhar a nova forma de cálculo. Lembro que a DIPJ não foi juntada aos autos.

DESCRIÇÃO	VALOR – R\$
Juros Ativos	180,12
Descontos Obtidos	636,97
Variações Cambiais	55.613,52
Variações Monetárias	89,97
Recuperação de Despesas	1.191.597,18
TOTAL	1.248.117,76

É inegável que o contribuinte não demonstrou que teria o direito de excluir exatos R\$ 1.248.117,76 da base de cálculo da Cofins de março/2003. Neste contexto, a liquidez e a certeza somente seriam alcançadas pela apresentação de documentação fiscal e contábil, revestida das características intrínsecas e extrínsecas essenciais, de modo a lhe conferir autenticidade e fidedignidade. Uma simples tabela, somada à mera indicação de que constaria tal valor da DIPJ, não faz prova inequívoca do direito, ainda que acompanhada de argumentação consistente. E, nesse sentido, assiste razão à primeira instância.

Por outro lado, estamos tratando de apreciação de provas, ato que comporta uma maior subjetividade e, portanto, variação nas conclusões alcançadas por julgadores distintos.

Considerando que a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo é fato incontroverso, admitido inclusive pela DRJ que consignou estar vinculada à jurisprudência firmada pelo STF; considerando que cada rubrica a ser excluída foi apresentada de forma clara, com a devida fundamentação; e considerando que a DIPJ, de fácil acesso e consulta pela DRJ teria sido transmitida já na nova sistemática, entendo que havia indícios bastante razoáveis da existência de algum crédito. Reforça essa apreciação o fato de que a maior exclusão, cerca de 95% das receitas acima relacionadas, seria simplesmente crédito presumido de IPI (denominado recuperação de despesas na tabela), valor que poderia ser confirmado pela DRJ em declaração ou pedido de ressarcimento transmitido pelo contribuinte.

Fl. 5 da Resolução n.º 3002-000.150 - 3ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 10835.900133/2009-65

Diante desse quadro, no meu entender caberia a diligência em primeira instância, ressaltando que estamos diante de uma possibilidade, não de uma obrigação.

Prosseguindo, diante do julgamento desfavorável, a recorrente trouxe em sede de Recurso Voluntário cópia dos livros Diário e Razão, em consonância com o que alegou inicialmente, confirmando a consistência de seu pleito.

Entretanto, a despeito dessa documentação, que conheço pelos motivos já expostos, considero necessária a conversão do julgamento em diligência para confirmação da natureza de algumas das receitas excluídas e de seu valor exato.

O conceito de receita bruta do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977 compreende não apenas as receitas de vendas ou prestação de serviços, mas as receitas das atividades típicas da empresa. Em relação às exclusões da base de cálculo, podem decorrer do enquadramento nas hipóteses previstas no § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/1997, como os descontos incondicionais concedidos e as reversões de provisões, ou podem ser entradas que não representam receita.

Assim, precisamos verificar se os critérios adotados pela requerente têm respaldo na legislação. Por exemplo, em sua Manifestação de Inconformidade (fls. 11 a 25), a recorrente informou que a conta “Juros Ativos” refere-se à liquidação de duplicatas após o vencimento, mas que tais valores não seriam provenientes de negócios relacionados ao exercício da atividade empresarial, o que, em primeira análise, me parece incongruente. Informa também que os “Descontos Obtidos” o seriam em relação a seus fornecedores e sem relação com a atividade-fim, o que também necessita confirmação, assim como o exato valor do ressarcimento de crédito presumido de IPI, que pressupõe-se foi reconhecido em algum momento pela Receita Federal. Esses são alguns exemplos dos esclarecimentos que entendo necessários.

Portanto, por todo o exposto, proponho a conversão do julgamento em diligência para que a Unidade de Origem proceda aos esclarecimentos quanto à natureza e ao exato montante de cada receita excluída da base de cálculo, a partir da documentação juntada ao processo e/ou de outros documentos que entender necessário solicitar ao interessado, no intuito de produzir parecer conclusivo sobre o crédito pleiteado. Que se providencie a ciência do resultado da diligência ao contribuinte e, findo o prazo de 30 dias para a sua manifestação, que o processo seja devolvido ao CARF para a continuidade do julgamento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard