



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 10850.903678/2010-79
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3302-010.252 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de dezembro de 2020
Recorrente INDÚSTRIA QUÍMICA KIMBERLIT LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/03/2006

Ementa:

PROVAS. RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO

A prova dos fatos deverá ser colhida pelos meios admitidos em direito, no processo, e pela forma estabelecida em lei. Será na prova assim produzida que irá o julgador formar sua convicção sobre os fatos, sendo-lhe vedado fundamentá-la em elementos desprovidos da segurança jurídica que os princípios e normas processuais acautelam.

De acordo com a legislação, a manifestação de inconformidade mencionará, dentre outros, os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir. A mera alegação sem a devida produção de provas não é suficiente para conferir o direito creditório ao sujeito passivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Relator e Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Larissa Nunes Girard, Walker Araujo, Vinicius Guimarães, Jose Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente).

Relatório

Como forma de elucidar os fatos ocorridos até a decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, colaciono o relatório do Acórdão recorrido, *in verbis*:

O presente processo trata do Pedido Eletrônico de Ressarcimento – PER – registrado sob nº 01866.41487.040906.1.1.11-4798, no valor de R\$38.989,87, tendo por suporte crédito da Cofins decorrente de operações do mercado interno, referindo-se essas ao período que compreende o 1º trimestre de 2006.

Visando ao aproveitamento do crédito pleiteado, a interessada transmitiu a Declaração Eletrônica de Compensação – DCOMP, constante do Despacho Decisório de fl.14, o qual indeferiu o crédito pleiteado, não homologando a DComp, nos seguintes termos:

Analisadas as informações prestadas no documento acima identificado, não foi possível confirmar a existência do crédito pleiteado, pois o contribuinte, mesmo intimado, não apresentou DAPON(s) (Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais), que contenha(m) Informações do período de apuração acima indicado.

Cientificada do despacho, a interessada apresentou a manifestação de inconformidade de fl.02, com o seguinte teor:

INDÚSTRIA QUÍMICA KIMBERLIT LTDA, estabelecida no município de Olímpia, Estado de São Paulo, à Rodovia Assis Chateaubriand km 144 + 500 m, zona rural, inscrita no CNPJ sob no 61.167.060/0001-98; através de seu representante legal, abaixo assinado Sr. ANTONIO CARLOS DE GISSI JÚNIOR, inscrito no CPF (MF) sob n.o 075.389.628-16, com referencia ao acima identificado, esclarecemos que em 17/09/2010 a Dapon do 1º Semestre de 2006, fora devidamente retificada informando os valores de entradas e saídas, bem como o saldo passível de "ressarcimento pleiteado na perd/comp 01866.41487.040906.1.1.11-4798"

Pede-se com as correções tempestivas, o cancelamento do despacho decisório, e a consequente homologação do pedido de restituição/ressarcimento ali solicitado.

A 11ª Turma da DRJ em Ribeirão Preto (SP) julgou a manifestação de inconformidade improcedente, nos termos do Acórdão nº 14-86.353, de 11 de junho de 2018.

Inconformado com a decisão da DRJ, o sujeito passivo apresentou recurso voluntário ao CARE, no qual argumenta que:

- a) A decisão recorrida deve ser anulada em virtude de ter utilizado decisão prolatada em outro processo em seus fundamentos, decisão esta que trata de período de apuração diverso do tratado neste processo;
- b) O DAPON retificar foi apresentado junto com a manifestação de inconformidade, de forma que deveria servir de prova de seu direito;
- c) Impor à recorrente as penalidades severas da lei fiscal, quando sem dolo ou má-fé, manteve-se fielmente no curso do cumprimento da legislação fiscal, sendo que todos seus documentos fiscais e legais são devidamente emitidos; não tendo obtido qualquer benefício financeiro com a pretendida alegação omissão de informação complementares, operando em estrita observância da legislação fiscal própria;
- d) Todas as obrigações, quer principais ou acessórias foram atendidas e cumpridas tempestivamente pela recorrente.

O recurso voluntário foi sorteado a este conselheiro.

É a síntese dos fatos.

Voto

Conselheiro Gilson Macedo Rosenburg Filho, Relator.

O recurso é tempestivo e apresenta os demais pressupostos de admissibilidade, de forma que dele conheço e passo à análise.

Nulidade.

A interessada alega vício na decisão recorrida, uma vez que teria utilizado na fundamentação fatos constantes em um processo que em nada se assemelha aos fatos discutidos neste processo.

Após análise da decisão recorrida, verifico que realmente foi mencionada a decisão do processo nº 10850.908978/2011-25 e copiada sua ementa. Contudo, a referida decisão não serviu como *ratio decidendi* e sim *obiter dictum*, pois motivo determinante para improcedência da manifestação de inconformidade foi a falta de prova, que será tratada mais a frente.

Segue trecho do voto condutor da decisão recorrida que demonstra a intenção daquele relator em informar a existência do processo nº 10850.908978/2011-25 e não de utilizá-lo como razões de decidir:

À guisa de esclarecimento, informe-se que ocorreu fiscalização relativa ao 4º trimestre do mesmo ano de 2006 (Processo nº 10850.908978/2011-25) dessa Contribuinte e os créditos não foram deferidos, nos seguintes termos:

(...)

Com essas simples e breves considerações, afasto a nulidade suscitada.

Mérito.

Conforme mencionado na preliminar, a Instância *a quo*, utilizou como razão de decidir a falta de provas do direito creditório, de acordo com trecho do voto condutor do acórdão recorrido, *verbis*:

Assim, os valores passíveis de ressarcimento e os estornos hão de estar, necessariamente, informados nos respectivos Dacon. Na ausência de tal informação, afigura-se correto o indeferimento do pedido pela autoridade *a quo*.

No tocante aos Dacon retificadores, de fato existe previsão para sua apresentação, mas no caso dos pedidos de ressarcimento, para surtirem os efeitos pretendidos eles deveriam ter sido apresentados antes da análise do PER/DCOMP.

A entrega de tais retificações após o despacho decisório, na fase impugnatória, não tem o condão de, por si só, comprovar a existência dos supostos créditos passíveis de ressarcimento. Seria necessário, que eles viessem aos autos, acompanhados de documentação fiscal e contábil comprobatória da procedência do crédito alegado.

(...)

Em síntese, a simples entrega de Dacon retificadores desacompanhados da documentação que comprove os dados neles inseridos, impedem a análise da procedência dos créditos objeto do pedido de ressarcimento.

Convém mencionar que a interessada não demonstrou a materialidade do crédito pleiteado nem na manifestação de inconformidade tampouco no recurso voluntário. Não identificou quais os valores que gerariam o crédito perseguido e a sua não utilização na apuração do valor a ser recolhido. Na manifestação de inconformidade apresentou o DACON retificador. No recurso voluntário, não apresentou nenhum documento.

Portanto, a questão a ser decidida diz respeito à existência de provas do indébito tributário nos autos desse processo e a possibilidade de sua apuração. Sendo assim, para verificar a existência de provas de um recolhimento indevido ou maior que o devido, é imprescindível entender a operacionalização da análise de um eventual indébito tributário.

Portanto, a lide posta nos autos cinge-se em analisar se há provas nos autos que sustentem o pedido de ressarcimento apresentado pela recorrente.

Sabemos que o momento apropriado para apresentação das provas que comprovem suas alegações é na propositura da impugnação. Temos conhecimento, também, que a regra fundamental do sistema processual adotado pelo Legislador Nacional, quanto ao ônus da prova, encontra-se cravada no art. 333 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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.

Tal dispositivo 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, posto que a obrigação de provar está expressamente atribuída para a autoridade Fiscal quando realiza o lançamento tributário, para o sujeito passivo, quando formula pedido de repetição de indébito/ressarcimento.

Em virtude dessas considerações, é importante lembrar alguns preceitos que norteiam a busca da verdade real por meio de provas materiais.

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.

Segundo Francesco Carnelutti:

as provas são fatos presentes sobre os quais se constrói a probabilidade da existência ou inexistência de um fato passado. A certeza resolve-se, a rigor, em uma máxima probabilidade.

A certeza vai se formando através dos elementos da ocorrência do fato que são colocados pelas partes interessadas na solução da lide. Mas não basta ter certeza, o julgador tem que estar convencido para que sua visão do fato esteja a mais próxima possível da verdade.

Francesco Carnelutti compara a atividade de julgar com a atividade de um historiador. Segundo ele:

o historiador indaga no passado para saber como as coisas ocorreram. O juízo que pronuncia é reflexo da realidade ou mais exatamente juízo de existência. Já o julgador encontra-se ante uma hipótese e quando decide converte a hipótese em tese, adquirindo a certeza de que tenha ocorrido ou não o fato. Estar certo de um fato quer dizer conhecê-lo como se houvesse visto.

Como o julgador sempre tem que decidir, ele deve ter bom senso na busca pela verdade, evitando a obsessão que pode prejudicar a justiça célere. Mas a impossibilidade de conhecer a verdade absoluta não significa que ela deixe de ser perseguida como um relevante objetivo da atividade probatória.

A verdade encontra-se ligada à prova, pois é por meio desta que se torna possível afirmar ideias verdadeiras, adquirir a evidência da verdade, ou certificar-se de sua exatidão jurídica. Ao direito somente é possível conhecer a verdade por meio das provas.

Posto isto, concluímos que a finalidade imediata da prova é reconstruir os fatos relevantes para o processo e a mediata é formar a convicção do julgador. Os fatos não vêm simplesmente prontos, tendo que ser construídos no processo, pelas partes e pelo julgador. Após a montagem desse quebra-cabeça, a decisão se dará com base na valoração das provas que permitirá o convencimento da autoridade julgadora. Assim, a importância da prova para uma

decisão justa vem do fato dela dar verossimilhança às circunstâncias a ponto de formar a convicção do julgador.

Regressando aos autos, como já mencionado, o recorrente não apresentou documentos que lastreassem seu pleito. No caso, deveria aduzir cópias dos seus livros fiscais para provar que no período, objeto do pedido de ressarcimento, possuía saldo credor do IPI no valor requerido.

O art. 226 do Código Civil ratifica o entendimento quando define que os livros e fichas dos empresários provam contra as pessoas a que pertencem e, em seu favor, quando escriturados sem vício extrínseco ou intrínseco, forem confirmados por outros subsídios. Em suma, os livros legalizados, escriturados em forma mercantil, sem emendas ou rasuras, e em perfeita harmonia uns com os outros, fazem prova plena a favor ou contra os seus proprietários.

Como a recorrente não apresentou indícios mínimos de seu direito, não vislumbro razões para reformar a decisão de primeira instância uma vez que sua decisão foi baseada nos fundamentos jurídicos constantes dos autos e a consequente subsunção aos fundamentos legais que regiam a matéria à época dos fatos geradores

Forte nestes argumentos, afasto a preliminar suscitada e nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho