



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

Processo n° 10865.908875/2009-81
Recurso n° - Voluntário
Acórdão n° **3801-001.961 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 27 de junho de 2013
Matéria Compensação
Recorrente SUPERMERCADO BIG BOM LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 30/06/2004

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVA.

Cabe ao contribuinte o ônus de comprovar as alegações que oponha ao ato administrativo. Inadmissível a mera alegação da existência de um direito.

COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA

Somente os créditos líquidos e certos são passíveis de compensação nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional.

DESPACHO DECISÓRIO - NULIDADE

Não é nulo o despacho decisório que contenha informação que, mesmo de modo resumido, informe ao contribuinte os motivos da não-homologação.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Flavio de Castro Pontes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Sidney Eduardo Stahl - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Flavio de Castro Pontes (Presidente) Marcos Antonio Borges, Paulo Guilherme Déroulède (Suplente), , Paulo Antonio Caliendo Velloso da Silveira, Maria Ines Caldeira Pereira da Silva Murgel E Eu, Sidney Eduardo Stahl

CÓPIA

Relatório

Por bem descrever os fatos adoto o relatório da Delegacia de Julgamento de Ribeirão Preto, assim expresso:

Trata-se de Manifestação de Inconformidade interposta em face do Despacho Decisório, em que foi apreciada a Declaração de Compensação (PER/DCOMP), por intermédio da qual a contribuinte pretende compensar débitos de sua responsabilidade com crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior de PIS/Pasep.

*Por intermédio do despacho decisório de fls. 6, não foi reconhecido qualquer direito creditório a favor da contribuinte e, por conseguinte, **não-homologada** a compensação declarada no presente processo, ao fundamento de que o pagamento informado como origem do crédito foi integralmente utilizado para quitação de débitos da contribuinte, “não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP”.*

Irresignada, interpôs a contribuinte manifestação de inconformidade de fls. 10/20, na qual alegou, em síntese:

1. Preliminar de nulidade: a DRF de Limeira simplesmente limitou-se a aduzir de forma vaga e genérica que não reconheceu como declaradas ou transmitidas as PER/DCOMPs acima especificadas. A decisão recorrida sequer se deu ao trabalho de detalhar e especificar minuciosamente porque o contribuinte não possuiria o crédito que alega possuir, eis que haviam nos autos outros fartos documentos que, se analisados, lhe permitiria inferir de modo diverso. Assim sendo é incontroversa a afronta basilar ao princípio da ampla defesa do contribuinte: primeiro porque as decisões em um processo administrativo devem obedecer a um mínimo formalismo, tendo que possuir fundamentação legal, exposição de raciocínio lógico e análise detida de toda a documentação; segundo, porque a decisão recorrida é genérica, não apresenta dados específicos sobre suas razões de decidir e não faz alusão a outros documentos que seguem carreados ao processo administrativo. A falta destes elementos concretos implicam na anulação da decisão, que avilta também o princípio do devido processo legal;

2. Fez uma longa exposição, citando juristas, ato declaratório normativo e copiosa jurisprudência de diversos Tribunais Regionais Federais e do Superior Tribunal de Justiça defendendo a tese de que o prazo para restituição e compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior do que devido é decenal (dez anos) e não quinquenal, por se tratar de auto-lançamento;

3. No mérito, alegou que o ADIN nº 1417-0 declarou inconstitucional a expressão contida no art. 17, da Lei nº 9.715, de 1998: "aplicando-se aos fatos geradores a partir de 01/10/1995" sendo que, posteriormente o Secretário da Receita Federal reconheceu em parte esta inconstitucionalidade através da Instrução Normativa n.º 6, de 2000, que vedou a constituição de crédito tributário e determinou o cancelamento de lançamento baseado na aplicação do disposto na Medida Provisória nº 1212, de 1995, a fatos geradores ocorridos no período compreendido entre 1 de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996;

4. Com a inconstitucionalidade parcial do artigo 18, se estabelece a impossibilidade total de cobrança do tributo, seja pelo estabelecimento do elemento temporal do fato gerador, a partir da publicação da Lei 9.715/98, seja pela impossibilidade da aplicação da Lei Complementar nº 07/70, ao mesmo tempo da vigência da MP nº 1212, de 1995. Assim, durante todo o período em que se sucedem as diversas republicações da MP nº 1212/95, o fisco não possui hipótese de incidência para embasar sua cobrança;

5. Efetivamente tem-se que a Lei 9.715, de 1998, após a conversão da MP nº 1212, de 1995, somente entrou em vigor em 1998, permanecendo sob vacatio legis o período compreendido entre 10/1995 a 10/1998;

6. A esfera administrativa equivocou-se, de forma acintosa, ao não homologar as supramencionadas compensações de créditos tributários a que efetivamente a recorrente faz jus;

7. O poder público não pode descumprir o princípio da legalidade dos atos administrativos sonogando ao ora contribuinte fruição de um direito assegurado de suspensão da exigibilidade dos créditos em tela, como prevê também o artigo 151, do Código Tributário Nacional. Assim, deve ficar sobrestada a cobrança das compensações realizadas até o julgamento em definitivo no âmbito administrativo do referido processo.

8. Requer o regular processamento, ulterior apreciação e provimento total à presente manifestação de inconformidade, com homologação de todas as compensações pleiteadas nos autos.

A DRJ não conheceu da manifestação de inconformidade com base na seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 30/06/2004

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Considera-se definitiva, na esfera administrativa, a exigência relativa a matéria que não tenha sido expressamente contestada.

Manifestação de Inconformidade Não Conhecida

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformada a Recorrente interpôs o presente Recurso Voluntário que resumidamente aponta que a parte não tem condições de se defender porque a autoridade julgadora não informou o porquê o contribuinte não possuiria o crédito que alega possuir, eis que haviam nos autos outros fatos e documentos que, se analisados, lhe permitiria inferir de modo diverso. Que a r. decisão não possibilita à contribuinte, condições ideais para combatê-la.

No mérito, cita uma gama de conteúdo doutrinário e jurisprudência acerca do lançamento sujeito à homologação, decadência e o direito de compensar, requerendo, a final o provimento do recurso voluntário.

Apresentado o Recurso Voluntário a DRF de Limeira entendeu por negar seguimento ao mesmo considerando o fato de que a DRJ não havia conhecido da manifestação de inconformidade.

Em face dessa decisão a Recorrente interpôs Mandado de Segurança que determinou que se desse seguimento aos recursos da mesma e a sua remessa a esse Conselho.

É o que importa relatar,

Voto

Conselheiro Sidney Eduardo Stahl,

Conheço do recurso.

Pelo que se pode defluir da peça recursal a Recorrente entende ser nulo o despacho decisório porque o mesmo não informou o motivo pelo qual a Fazenda concluiu que não sobreviera crédito para a compensação pleiteada.

É verdade, conforme tenho e manifestado reiteradamente, que os malfadados “despachos eletrônicos” não correspondem ao mais adequado mecanismo de prestação de informações ao contribuinte/cidadão. Sabemos que as decisões devem ser suficientemente motivadas, não bastando que nelas se tenha um ‘porque sim’ ou um ‘porque não’ para dar-lhes validade, ou, como em casos semelhantes em “tem” ou “não tem” crédito.

A ausência de fundamentação da decisão ou o sem-sentido dos argumentos utilizados para a sua fundamentação atentam contra a possibilidade de se recorrer da mesma, pois a ausência dos motivos que conduziram o julgador a seu ato decisório impedem a possibilidade de refutação do raciocínio, pois não é possível acesso ao raciocínio, e, conseqüentemente, à construção lógica que culminou na decisão.

Entretanto, no caso em concreto, não é o que se opera.

Estamos diante de uma **declaração** de compensação que se opera nos termos do artigo 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, assim expreso (os destaques são nossos):

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.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

O despacho decisório não-homologou a compensação sob o seguinte fundamento:

“Diante da inexistência de crédito, NÃO HOMOLOGO a compensação declarada”

Assim, de modo didático, se me permitem apontar meu raciocínio dessa forma, temos em confronto, por um lado, uma declaração da Contribuinte na qual informou um crédito e, por outro lado, uma decisão da autoridade que informou que esse crédito não existe em seus arquivos.

Temos também a informação prestada pela contribuinte de que nos autos existem ‘fartos’ documentos que, se analisados, nos permitiria inferir a existência do crédito.

Como é sabido, na sistemática existente é a contribuinte que informa à Receita Federal os seus débitos e créditos através de inúmeras declarações e cabe à autoridade, se lhe interessar, fiscalizar a sua veracidade.

Assim, se a autoridade não homologou a declaração da contribuinte pela inexistência de crédito é porque a própria contribuinte informou que esses créditos já haviam sido utilizados de algum modo, provavelmente na DCTF, que tem caráter de confissão de dívida.

E é essa a informação do despacho decisório: a que não havia crédito disponível, é essa suficiente para avisar ao contribuinte o motivo da não homologação – a inexistência de crédito - e ao contribuinte caberia contrapor essa informação demonstrando que tinha crédito.

Nesse sentido, entendo não haver falta de fundamento que implique em nulidade.

No mais, compulsando os autos, não fui capaz de encontrar um documento sequer que se relacione com a escrituração da Recorrente, cópia de pagamento, DCTF, DACON, uma planilha que informe a origem do crédito ou qualquer apontamento que possa nos dizer qual é esse crédito que a contribuinte está querendo compensar.

Lembremo-nos que estamos diante de um pedido de compensação e que cabe ao contribuinte, no mínimo, informar a origem de seu crédito, o Contribuinte administrado deve apresentar as provas do seu direito creditório porque foi ele que declarou que o tinha.

Trata-se de postulado do Código de Processo Civil, subsidiariamente aplicável ao PAF, vejamos:

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.

Art. 396. Compete à parte instruir a petição inicial (art. 283), ou a resposta (art. 297), com os documentos destinados aprovar-lhe as alegações.

No processo administrativo fiscal, tem-se como regra que cabe àquele que pleiteia o direito, provar os fatos, prevalecendo o princípio de que o ônus da prova cabe a quem dela se aproveita. Portanto, no caso em apreço, compete ao sujeito passivo, a ora Recorrente, a comprovação de que preenche os requisitos para fruição do ressarcimento, por intermédio da presente compensação.

Ademais, do mesmo modo que o Decreto nº 70.235/1972 estabelece, em seu artigo 9º, a obrigatoriedade da autoridade fiscal traduzir por provas os fundamentos do lançamento, também atribui ao contribuinte, no inciso III do artigo 16, o ônus de comprovar as alegações que oponha ao ato administrativo.

Assim, na hipótese da compensação declarada, recai sobre a interessada o ônus de provar a pretensão deduzida. Logo, é imprescindível que provas e argumentos sejam carreados aos autos no sentido de refutar o procedimento fiscal e que essas se revistam de toda força probante capaz de propiciar o necessário convencimento e, conseqüentemente, descaracterizar o que lhe foi imputado pelo fisco.

Do exame desse litígio administrativo, verifica-se que a Recorrente, apesar de ter apresentado Recurso Voluntário carregado de doutrina e jurisprudência escrito em linguagem profundamente empolada – quase um soneto de Francisco de Vasconcelos –, não apresentou sequer um demonstrativo de cálculo do seu crédito, de que sorte o pedido de compensação nos moldes requeridos não deve prosperar.

Consigne-se que o artigo 170 da Lei nº 5.172, de 25/10/1966 (Código Tributário Nacional) estabelece como requisito para compensação que o crédito seja líquido e certo.

No caso em discussão, o direito creditório não se apresentou líquido e certo, pois a requerente não comprovou por meio de demonstrativos, da escrituração fiscal e dos lançamentos contábeis ou quaisquer outros documentos o valor de seu crédito.

Nesse sentido, voto por negar provimento ao presente recurso voluntário.

Sidney Eduardo Stahl - Relator